# الاختصاص الاستشاري لمحكمة العدل الدولية

الدكتور
نايف أحمد ضاحي الشمري




منشورات الحلبي الحقوقية

# الاختصاص الاستشاري لمحكمة العدل الدولية

# الاختصاص الاستشاري لمحكمة العدل الدولية

الدكتور
نايف أحمد ضاحي الشمري

منشورات الحلبي الحقوقية

منشورات الحلبي الحقوقية

AL – HALABI

LEGAL – PUBLICATIONS



الطبعة الأولى

2015



ISBN 978-614-401-618-3

9 786144 016183

منشورات الحلبي الحقوقية

فرع أول: بناية الزين- شارع القنطاري

قرب تلفزيون إخبارية المستقبل

هاتف: 364561 (1-961+)

هاتف خليوي: 640821 - 640544 (3-961+)

فرع ثانٍ: سوديكو سكوير

هاتف: 612632 (1-961+)

فاكس: 612633 (1-961+)

ص.ب. 11/0475 بيروت- لبنان

E – mail: elhalabi@terra.net.lb

www.halabi-lp.com

# شكر وتقدير

شكر وتقدير إلى قسم القانون الدولي في كلية القانون – جامعة بغداد رئيساً وأساتذة

# المقـدمة

الاستشارة بمعناها العام من المشورة، وهي طلب الرأي أو النصيحة، تعلما وتبصرا واستئناسا، ممن يتحلى بالعلم ويتصف بالخبرة والدراية. ومن النادر أن يستغني الإنسان تماما في حياته الخاصة، مهما أوتي من نظرة واسعة الأفق، ورجاحة عقل، وحسن تصرف، عن الاستشارة. فالاستشارة أسلوب يجب الرجوع أليه في كل وقت، وفي كل تصرف ولا سيما عند نشوء موقف يتعذر على الشخص أو الجهة المعنية مواجهته والتصرف فيه، وتلجأ إلى من ترى فيه القدرة على أيجاد الحل المناسب أو من يملك اختصاص اتخاذ القرار فيه. فهي أسلوب فاعل ومتطور لن ينتهي في مرحلة أو حقبة زمنية معينة، لذا لم تندثر في مجتمع أو زمن معين، بل تطورت مع تطور المجتمع الإنساني. وان قدم الاستشارة دليل على أهميتها في مجالات الحياة كافة ولم تقتصر على مجال معين. وتعود أهمية الاستشارة وامتداد جذورها إلى حقيقتين أزليتين ترتبطان بالإنسان وتكوينه وتوجهه، إذ خلقه الله سبحانه وتعالى وسط دوامة كبيرة من البدائل قد يتردد في الإقدام على بعضها ولا يستطيع اختيار أي منها بمفرده، فهو لا يصل للكمال، لأنه من صفات الخالق، لذا فأنه يلجأ إلى أخيه الإنسان لاستشارته وطلب العون منه. وقد ازدادت أهمية الاستشارة بتطور المجتمع الحديث وتعقيده، وباعتماده على التخصص الوظيفي والمهني وولوجه عصر التكنولوجيا.

إن الاستشارة ليست دراسة أو اقتراح أو رأي فقط، وانما هي تشخيص المشكلة وبيان أسبابها واقتراح الحلول اللازمة للقضاء عليها أو في الأقل للحد من آثارها، لذلك تُعّد الاستشارة مهمةً صعبه تعتمد على البحث المضني في كشف الحقائق وتحليلها لغرض الوصول إلى حلول واقعية موضوعية مبنية على قواعد علمية ومهنية

وليست أراء مجردة تقوم على الحدس والتخمين. وإذا كان للاستشارة أهميتها على المستوى الشخصي أو الفردي، فمن المؤكد أن أهميتها تزداد وضرورتها تتعاظم على نطاق العلاقات بين الدول وفي مسائل تهم، في الأقل، دولة أو أي شخص من أشخاص القانون الدولي.

ومن الثابت، بموجب الميثاق، أن الاختصاص الاستشاري لمحكمة العدل الدولية يمثل أحد اختصاصيها الرئيسين، الذي برهن على انه اكثر فائدة وأهمية مما توقع منه أصلاً. علاوة على أن أهميته بدأت تتعاظم في الآونة الأخيرة وعلى نحو خاص بعد صدور الرأي الاستشاري عام 1996 بشأن مشروعية الأسلحة النووية، الذي وصفه قضاة المحكمة ذاتها وبعض المختصين، في أنه واحد من أهم القرارات في تاريخ المحكمة، وله تأثير حاسم في تطور القانون الدولي، فلم تكن المحكمة قد دُعيت أبداً للبت في مشكلة قانونية كانت من صميم العلاقات الدولية خلال النصف الثاني من القرن العشرين(1). كما أنه لا بد من زيادة فعالية المحكمة عن طريق توسيع اللجوء إليها لاستشارتها، إذ أن تشعب العلاقات الدولية وتعدد ميادينها أدى إلى زيادة المنازعات الدولية والى زيادة مناطق الصراع في العالم. ففي أي مجتمع لا يمكن تحقيق الطمأنينة والأمن للجميع ما لم يوجد جهاز قضائي فعّال قادر على التدخل لتسوية المنازعات في ذلك المجتمع، خاصة أن تعريف الأمن الدولي لم يعد مقصوراً على مسائل الأرض والسلاح، بل اصبح يشمل الرفاهية الاقتصادية والاستدامة البيئية وحماية حقوق الانسان، ولم يعد بالمستطاع إنكار صلة السلم والأمن الدوليين بالتنمية. فإذا نظرنا إلى مصادر الصراع رأينا أن جدول الأعمال الذي يطرحه عالم اليوم على الأمم المتحدة، أكثر تعقيداً وأوسع نطاقاً مما طُرح عليها في أية فترة من تاريخها،

---

(1) المجلة الدولية للصليب الأحمر، عدد خاص بفتوى محكمة العدل الدولية بشأن مشروعية الأسلحة النووية والقانون الدولي الإنساني، السنة العاشرة، العدد 53، كانون الثاني-شباط، 1997، ص102.

فالمهمة عسيرة، بل وقد يبدو من الصعب التحكم فيها. لذلك يجب تفعيل المبدأ الذي يقوم عليه نظام الأمم المتحدة، الذي استعاره من نظام الشريعة الإسلامية، وهو " مبدأ الشورى " عن طريق توسيع ممارسة ونطاق الاختصاص الاستشاري للمحكمة. كذلك للاختصاص المذكور الأهمية البالغة بالنسبة للدول، فعن طريق الجمعية العامة للأمم المتحدة يمكن للدول أن تستشير المحكمة بشأن مشروعية قرارات مجلس الأمن وأجهزة الأمم المتحدة الأخرى الصادرة بحقها.

والاختصاص الاستشاري للمحكمة لا يمثل تطورا مستحدثا على صعيد النظام القانوني الدولي المعاصر، الذي تبلورت قواعده بعد إنشاء الأمم المتحدة، وإنما سبق، في ظهوره، التاريخ المذكور، كما سنرى. والتسليم بهذه الحقيقة الثابتة، يتطلب من وجهة النظر المنهجية الوقوف، بإيجاز، على طبيعة التطور التاريخي للاختصاص الاستشاري في النظام القانوني الدولي عموما. وعلى الرغم من إن الميثاق قصر الاختصاص الاستشاري للمحكمة على " المسائل القانونية"[(1)]، بخلاف عهد عصبة الأمم الذي خول المحكمة الدائمة للعدل الدولي سلطة إعطاء الرأي الاستشاري في " أي نزاع أو مسالة "[(2)]، لكنه لم يرد أي تعريف أو تحديد لمفهوم الاصطلاح المذكور في نصوص الميثاق أو لائحة المحكمة، مما استوجب أن نتلمس منهج المحكمة لبيان المقصود باصطلاح " المسالة القانونية ". كذلك لم تعالج نصوص الميثاق مسالة تنفيذ الآراء الاستشارية وخاصة الملزمة منها، بخلاف الأحكام القضائية. فهل ينطبق عليها

---

(1) تنص المادة (96) من الميثاق على ان: ( 1-لأي من الجمعية العامة أو مجلس الأمن ان يطلب إلى محكمة العدل الدولية إفتاءه في أية مسألة قانونية. 2- ولسائر فروع الهيئة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها، ممن يجوز أن تأذن لها الجمعية العامة بذلك في أي وقت، أن تطلب أيضاً من المحكمة إفتاءها فيما يعرض لها من المسائل القانونية الداخلة في نطاق أعمالها).

(2) تنص العبارة الأخيرة من المادة (14) من عهد عصبة الأمم على أن: ( ... تصدر المحكمة آراء استشارية بشان كل نزاع أو مسالة يرفعها إليها المجلس أو الجمعية).

Keith K., J., The Extent of The Advisory Jurisdiction of The I.C.J., A.W.Sijthoff-Leyden, 1971,p.13

نص المادة (94) من الميثاق[3] أم لا ؟. كما أن هناك مشاكل كثيرة تتعلق بالنظام القانوني للاختصاص الاستشاري للمحكمة لم تجد لها حلاً لحد ألان: كرفض الجمعية العامة الترخيص للأمانة العامة للأمم المتحدة باستشارة المحكمة، ومدى حق الجمعية العامة ومجلس الأمن في استشارة المحكمة، والطبيعة القانونية للآراء الاستشارية... الخ.

وقد وُضِعت خطة البحث لتغطي الجوانب الأساسية للنظام القانوني للاختصاص الاستشاري للمحكمة، وبعض النتائج المهمة المترتبة على ممارسته، وذلك في ثلاثة فصول وخاتمة: مبتدئين في الفصل الأول بمعالجة ماهية الاختصاص الاستشاري، وعرجنا في الفصل الثاني على البحث في القواعد المنظمة لممارسة الاختصاص الاستشاري للمحكمة، وأما موضوع "**الآراء الاستشارية**" فقد بحثناه في الفصل الثالث من بحثنا هذا، الأمر الذي توصلنا من خلاله إلى خاتمة احتوت على أهم النتائج التي يمكن الوقوف عليها مع مجموعة من التوصيات الهادفة إلى معالجة بعض الخلل والنقص في النظام القانوني للاختصاص المذكور.

**والله ولي التوفيق**

---

(1) تنص المادة (94) من الميثاق على أن:

(1- يتعهد كل عضو من أعضاء الأمم المتحدة أن ينزل على حكم محكمة العدل الدولية في أية قضية يكون طرفاً فيها.

2- اذا امتنع احد المتقاضين في قضية ما عن القيام بما يفرضه عليه حكم تصدره المحكمة، فللطرف الآخر أن يلجأ إلى مجلس الامن، ولهذا المجلس، اذا رأى ضرورة لذلك أن يقدم توصياته أو يصدر قراراً بالتدابير التي يجب اتخاذها لتنفيذ هذا الحكم ).

# الفصل الأول
# ماهية الاختصاص الاستشاري

لا يتوافر تعريف محدد للاختصاص الاستشاري للمحكمة، لأن التعاريف المختلفة التي أوردها الكتاب والفقهاء تنصب على تحديد المقصود بالرأي الاستشاري للمحكمة والذي يكون صدوره نتيجةً لممارسة المحكمة للاختصاص المذكور.

ونظرا للغموض الذي لا يزال يكتنف مفهوم القوة الملزمة في نطاق القانون الدولي، فقد أثارت مسألة الطابع القضائي للاختصاص الاستشاري للمحكمة خلافا بين الباحثين والفقهاء، إذ أن ممارسته تؤدى إلى إصدار آراء استشارية غير ملزمة، ومن ثم لا تتمتع بمبدأ "حجية الأمر المقضي فيه"، كقاعدة عامة، بخلاف الأحكام القضائية، باستثناء الآراء الاستشارية الملزمة التي يمكن للمحكمة إصدارها بموجب اختصاصها الاستشاري الخاص.

ولعل من المفيد أن نشير إلى أن الأساس القانوني للاختصاص الاستشاري للمحكمة الدائمة قد اقتصر فقط على نص المادة (14) من عهد عصبة الأمم، التي يرجع لها الفضل في إدخال المفهوم المذكور إلى مصطلحات القانون الدولي. أما في الميثاق فان المادتين: (96) من ميثاق الأمم المتحدة و(1/65) من النظام الأساسي للمحكمة، تمثلان الأساس القانوني للاختصاص الاستشاري للمحكمة، وقد عملت الأخيرة على تطبيق الأساس المذكور في آرائها الاستشارية.

ولأن المحكمة رُسمت في ذهن واضعي الميثاق على أنها جهاز رئيس من أجهزة الأمم المتحدة، وهذا ما تحقق فعلا في أحكام ميثاق الامم المتحدة والنظام الأساسي

الملحق به[1]، مما أدى إلى حصر حق استشارتها بأجهزة الأمم المتحدة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها، من دون الدول بصفتها هذه والمنظمات الدولية غير التابعة للأمم المتحدة.

وسنتناول المسائل المذكورة أعلاه، في هذا الفصل من خلال ثلاثة مباحث: الأول، سيخصص لبيان مفهوم الاختصاص الاستشاري. والثاني سيعُني بالأساس القانوني للاختصاص الاستشاري. وسيتضمن المبحث الثالث الجهات التي لها حق استشارة المحكمة.

---

(1) المادتين: (7) من الميثاق و(1) من النظام الأساسي للمحكمة.

# المبحث الأول

# مفهوم الاختصاص الاستشاري

نحاول من خلال هذا المبحث، الإجابة عن العديد من الأسئلة ذات الصلة بمفهوم الاختصاص الاستشاري وهي: ماذا نقصد بالاختصاص الاستشاري بصفة عامة؟ وكيف نشأ هذا الاختصاص وتطور في مجال القانون الدولي؟ والى أي مدى يمكن القول أن الاختصاص الاستشاري يعّد اختصاصا قضائيا بالمعنى الصحيح؟ وما مدى ملائمة تخويل المحكمة الدولية اختصاصاً استشارياً؟ وأخيرا ما أنواع الاختصاص الاستشاري؟ إن الإجابة عن هذه الأسئلة ستكون في ثلاثة مطالب: الأول، في التعريف بالاختصاص الاستشاري وتطوره. والثاني، في بيان الطابع القضائي للاختصاص الاستشاري. والثالث، في أنواع الاختصاص الاستشاري.

## المطلب الأول

## التعريف بالاختصاص الاستشاري وتطوره

### أولا- التعريف بالاختصاص الاستشاري

الاختصاص لغة، التفضيل والانفراد بالشيء دون غيره[1]. وهو عند الفقهاء كذلك فيقولون هذا ما اختص الله به، أو مما أختص الرسول ﷺ به[2]. وفي نطاق القانون الداخلي هو سلطة قانونية مخولة لأحد أشخاص القانون يستطيع ممارستها على شخص أو مكان أو شئ، أو هو المكنة القانونية على فعل شئ أو القيام بعمل أو اتخاذ قرارات معينة بما يجعل الاختصاص شبيهاً بفكرة الأهلية في القانون الخاص[3]. ومعنى الاختصاص في نطاق القانون الدولي مأخوذ من القانون الداخلي الذي سبقه في هذا المجال، وهو عبارة عن حق أو سلطة قانونية مخولة لأحد أشخاص القانون الدولي يستطيع ممارستها على شخص أو مكان أو شيء معين[4].

أما الاستشارة لغة، فيعود اصلها إلى كلمة أشار، فيقال استشار فلان أي: في الأمر وشاور، وأشار عليه يعني نصحه. أما المشورة فان اصل الكلمة شوَرَ، أي طلب منه المشورة، واشتوَرَ القوم، أي شاور بعضهم بعضا[5]. والاستشارة اصطلاحا تعني: عرض الشيء لإبداء ما فيه من محاسن أو إبداء رأي أو نصيحة بشأنه. وتعني

---

(1) ابن منظور، لسان العرب، ج8،الدار المصرية للتأليف والترجمة، ص290. المنجد في اللغة، ط22، دار المشرق، بيروت، 1986، ص180.

(2) الموسوعة الفقهية، ج2، ط1، مطبعة الموسوعة الفقهية، الكويت، 1982، ص256.

(3) رشيد مجيد محمد الربيعي، دور محكمة العدل الدولية في تفسير ميثاق الأمم المتحدة وتطبيقه، رسالة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، 1997، ص 98.

(4) د. إسماعيل الغزال، القانون الدولي العام، ط1، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، بيروت، 1986، ص94.

(5) محمد الرازي، مختار الصحاح، دار الرسالة، الكويت، 1982، ص350.

كذلك الإجماع من اجل المشورة أو تباحث مجموعة أشخاص من ذوي الاختصاص أو هيئات متخصصة لغرض تقديم المشـورة دون أن تصدر قرارا ملزما بذلك[1]. أما الفتوى لغة: فتعود اصلها إلى كلمة (آفتي) أي احدث حكما[2]. واصطلاحا تعني: تبليغ حكم الشارع إلى خلقه[3]. ووظيفة الفتوى في القران الكريم نسبت – ابتداء – إلى الله سبحانه وتعالى: "يستفتونك في النساء قل الله يفتيكم فيهن..."و"قل الله يفتيكم في الكلالة"[4]، ومن ثم فهي ملزمة عموما. أما الاستشارة فقد أمر الله سبحانه وتعالى بها الرسول محمد ﷺ وسائر المسلمين دون الإلزام بحكمها بدليل قوله تعالى:"وشاورهم في الأمر فإذا عزمت فتوكل على الله"و"فاسألوا آهل الذكر إن كنتم لا تعلمون"[5]. أما في نطاق القانون، وبالتحديد في نطاق القانون الدولي، اصبح معتادا أن يقال فتوى قانونية أو استشارة قانونية[6]. فالرأي الاستشاري أو الإفتائي يعني "الإفصاح عن رأي القانون بصدد نزاع أو بشان وجهات النظر المتعارضة، وما يستتبع ذلك من حسم النزاع أو الترجيح بين وجهات النظر"[7]. وطبقاً لما جاء في قاموس مصطلحات القانون الدولي، فان الرأي الاستشاري هو"الرأي الصادر عن جهاز منشأ لهذا الغرض، أو هي الإيضاحات التي يقدمها هذا الجهاز بشان: مسألة معينة معروضة عليه، أو قانونية أو ملائمة الإجراءات التي يتم اتخاذها، أو القواعد والمبادئ القانونية الواجبة التطبيق

---

(1) ياسين كريم محمد الحلفي، الهيئات الاستشارية ودورها في اتخاذ القرار، رسالة ماجستير، كلية القانون جامعة بغداد، 1990، ص 3.

(2) ابن منظور، ج20، المصدر السابق، ص5. المنجد في اللغة، المصدر السابق، ص569.

(3) د. أحمد حسن الرشيدي، الوظيفة الإفتائية لمحكمة العدل الدولية ودورها في تفسير وتطوير سلطات واختصاصات الأجهزة السياسية للأمم المتحدة، الهيئة المصرية العامة للكتاب، 1993، ص8.

(4) سورة النساء، الآيتان: (127) و(176).

(5) سورة آل عمران، الآية (159)، والنحل (43)، والأنبياء (60).

(6) حارث سليمان الفاروقي، المعجم القانوني، ط4،مكتبة لبنان، بيروت، 1982، ص27.

(7) د. محمد السعيد الدقاق، التنظيم الدولي، ط4، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1982، ص 378.

في ظل ظروف معينة، أو بشان معنى نص من النصوص أو مدى مطابقة إجراء معين، يتم اتخاذه أو من المقرر اتخاذه، لنص أو لنصوص معينة، كل ذلك من غير أن يلزم الرأي ذلك المخاطب به"[1]. ويبدو أن التعريف الأخير اكثر دقة في تحديد وبيان الحالات التي يمكن أن تكون موضوعا للرأي الاستشاري، رغم ما يؤخذ عليه في كثرة الإسهاب في تحديد الحالات التي يمكن أن تكون موضوعاً للرأي الاستشاري وبيانها، وكان بالإمكان جمعها تحت عبارة"بشأن مسألة أو نزاع".

وهنالك علاقة واضحة بين الاستشارة أو الفتوى من جهة والتفسير من جهة أخرى، فالتفسير نشاط فكري يكون الهدف من ورائه بيان المقصود من نص قانوني معين يختص بمسألة معينة. وكذلك الاستشارة نشاط فكري الهدف منه بيان رأي قائم على المعرفة في مسألة معينة. كما يمكن القول أن التفسير قد يدخل عنصراً من عناصر الاستشارة، وبالذات الاستشارة القانونية التي تتطلب في اغلب الأحيان تفسير نص ما، وهنا يكون الرأي الاستشاري أو الفتوى عبارة عن تفسير[2]. بيد أن هذه العلاقة لا تعني اندماج المفهومين بمفهوم واحد، لان لكل منهما أصوله وقواعده، وكذلك في مجال تطبيقه، إذ أن الرأي الاستشاري أو الإفتائي يذهب لدراسة المسألة موضوع الرأي الاستشاري من النواحي كافة مما يستوجب التحليل العميق المعتمد على البحث والدراسة، ويتجاوز المطلوب منه خلال الإجابة عن أسئلة ومسائل لم تطرح في طلب الرأي الاستشاري أو الإفتائي[3]. في حين يقتصر التفسير في مجاله على تحديد معنى النصوص الناقصة أو الغامضة بالمعنى الضيق، والتفسير بالمعنى الواسع يذهب بعيدا في التحليل والدراسة والبحث ولكن في إطار النص القانوني محل التفسير[4].

---

(1) Dictionnaire De La Terminologie Du Droit Internationale, sirey, Paris, 1960, P.77.

(2) ياسين كريم الحلفي، المصدر السابق، ص5.

(3) كما في الرأي الاستشاري للمحكمة بشأن مشروعية الأسلحة النووية الصادر في1996/7/8. إذ أجابت المحكمة عن أسئلة ومسائل لم تطرح عليها أصلاً. المجلة الدولية للصليب الأحمر، مصدر سابق، ص11،88.

(4) رشيد الربيعي، مصدر سابق، ص7.

## ثانياً – التطور التاريخي للاختصاص الاستشاري في نطاق القانون الدولي

القاعدة العامة، هي أن الهيئات القضائية الدولية التي سبقت قيام المحكمة الدائمة للعدل الدولي لم تُخول اختصاصا استشاريا. ويرجع بعض الفقهاء ذلك إلى أن الانتقادات التي وجهت إلى الرأي الذي نادى بملائمة الاختصاص الاستشاري لوظيفة المحكمة بوصفها جهازاً قضائياً كان العامل الرئيس والحاسم في عدم تخويل المحاكم المذكورة الاختصاص المشار إليه[1] في حين يرى البعض الآخر أن العامل الرئيس في هذا الخصوص إنما يرجع إلى أن المحاكم أو الهيئات القضائية الدولية التي سبقت قيام المحكمة الدائمة كانت محاكم تحكيم ولجاناً مختلفة ذات طبيعة مؤقتة تشكل، كقاعدة عامة، للنظر في قضية أو قضايا معينة ثم تنقضي بعد ذلك، ومن ثم كان تخويل هذه المحاكم المؤقتة اختصاصا استشاريا غير مقبول. كما أن طبيعة التنظيم الدولي في تلك المُدة كان في صورته البدائية المتمثلة في المؤتمرات الدولية أو اللجان المؤقتة التي لا تحتاج إلى جهاز قضائي بمفهومه الحديث الذي يلائم بالدرجة الأولى المنظمات الدولية العامة[2]. ولكن يبدو أن هذه العوامل التي ذُكرت في هذين الرأيين بمجموعها حالت دون تخويل الهيئات القضائية المذكورة اختصاصا استشاريا. فضلاً عن أن عامل الحاجة إلى تحقيق وتدعيم السلم والأمن الدوليين قد ظهرت بشكل مُلّح بعد الحرب العالمية الأولى، مما تطلب البحث عن وسائل سلمية جديدة وقائية أو تحول دون قيام الأسباب التي تؤدي إلى ظاهرة الحرب، ومن ذلك تبني الاختصاص الاستشاري الذي بموجبه تُقدم آراء استشارية تمهد الطريق لتسوية سلمية للمنازعات وللمسائل محل الخلاف بين الدول. كذلك كانت حاجة المنظمة الدولية حينئذ، أي عصبة الأمم، في الحصول على تفاسير قانونية لنصوص العهد من المحكمة الدائمة للعدل الدولي من بين الأمور التي أوجبت تخويل الأخيرة اختصاصا استشاريا. فضلا

---

(1) Negulesco., D., L'Evolution De La procedure Des Avis consultatifs De la. C.P.J.I., Res. Des cours,Tome.57, 1936, P.6.

(2) د.أحمد الرشيدي، مصدر سابق، ص 15.

عما تقدم، فقد نصت بعض الاتفاقيات الدولية التي عُقدت قبل إنشاء المحكمة الدائمة، على الاختصاص المذكور، فعلى سبيل المثال نصت الاتفاقية الخاصة "بالبريد العالمي "والمعقودة عام 1874، على أن"للمكتب الدولي لاتحاد البريد العالمي أن يصدر آراء استشارية بشان المسائل المتنازع عليها"[1].

وبشأن النشأة الأصلية للاختصاص الاستشاري للمحكمة الدولية. ذهب الرأي الراجح في الفقه، إلى أن هذا الاختصاص نشأ بموجب المادة (14) من عهد عصبة الأمم[2]، ويبدو أن هذا الرأي يتفق مع ما أُستقر عليه في الفقه والقضاء الدوليين وفي نطاق القانون الدولي عموما، أن المقصود بمصطلح المحكمة الدولية هو، ابتداءً، المحكمة الدائمة للعدل الدولي، مما يعني أن المادة (14) المذكورة قد وضعت النشأة الأصلية للاختصاص الاستشاري للمحكمة الدولية.

والجدير بالذكر أن محكمة العدل الأوربية خُولت اختصاصاً استشارياً محدداً. وكذلك خَوَلت الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان اختصاصا استشارياً إلى المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان[3]. كما أن"محكمة عدل البينلوكس"خُولت سلطة إصدار آراء استشارية[4]. وفي إطار التنظيم الأمريكي خُولت "محكمة عدل أمريكا الوسطى"اختصاصا استشاريا محددا بخلاف"المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان"، التي

---

(1) Pratap, D.,Advisory Opinions of The I.C.J., The clarendon press, Oxford, 1972, P.1.

(2) Stone, J., The International Court and World Crisis, int. conc., No.536, 1962, P.12.

وقد جاء في تعريف قاموس مصطلحات القانون الدولي للرأي الاستشاري، ان هذا الاصطلاح قد دخل كواحد من مصطلحات القانون الدولي بفضل نص المادة (14) من عهد عصبة الأمم:

Dictionnaire De La Terminologie Du Droit Internationale, op. cit., P.78.

(3) Keith, K.J., op. cit., P.17.

(4) تم إنشاء "محكمة عدل البينلوكس" بموجب المادة الأولى من المعاهدة المعقودة في 1965/3/21 بين كل من بلجيكا وهولندا ولكسمبورج. وتتخذ هذه المحكمة من مدينة بروكسل مقرا لها. د.أحمد الرشيدي، المصدر السابق، ص38.

خُولت اختصاصا استشاريا واسعا[1]. وعلى صعيد التنظيم الدولي الأفريقي، فأن "محكمة السوق المشتركة لشرق أفريقيا"قد خُولت اختصاصاً استشارياً أيضاً[2].

أما بالنسبة لتجربة التنظيم على الصعيد الإقليمي العربي، فمعلوم أن المادة (19) من ميثاق جامعة الدول العربية جاءت صريحة في النص على أهمية إنشاء محكمة عدل عربية، التي لم يُقّدر لها أن ترَ النور بعد. فقد نصت المادة (35) من مشروع النظام الأساسي لمحكمة العدل العربية على أن: (للمحكمة أن تصدر آراء استشارية في أية مسالة بناء على طلب من مؤتمر القمة أو مجلس وزراء الخارجية أو المجلس الاقتصادي والاجتماعي أو المجالس الوزارية والمنظمات المتخصصة بموافقة مجلس وزراء الخارجية عليها)[3]. وكما يلاحظ وفقاً لمشروع المادة المذكورة أن لمحكمة العدل العربية سلطة إعطاء الآراء الاستشارية في"أية مسالة"، وهذا ما سيُحمّلها اكثر من قدرتها في معالجة مسائل متنوعة (قانونية وسياسية وفنية ...الخ). وكان الأفضل حصر الآراء الاستشارية بالمسائل القانونية كما جاء في المادة (65) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية[4]. كما أن مشروع المادة (35) المذكورة لا يجيز استشارة محكمة العدل العربية من مجلس الجامعة والمنظمات العربية الأخرى، باستثناء المنظمات المتخصصة التي اشترط فيها موافقة مجلس وزراء الخارجية، علاوة على أن مشروع النظام الأساسي لمحكمة العدل العربية لم يحدد أسلوب تقديم طلب الرأي الاستشاري. وعلى هذا يفضل أن تكون صياغة المادة (35) من مشروع

---

(1) Burrgenthal, T.,The Inter-American Court of Human Right, A.J.I.L., Vol.76, No.2, 1982, PP.242 – 245.

(2) Keith, K.J., op.cit.,P.18.

(3) د. سبعاوي إبراهيم الحسن، حل النزاعات بين الدول العربية: دراسة في القانون الدولي، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد، 1987، ص284.

(4) تنص المادة (65) من النظام الأساسي للمحكمة على أن: ( للمحكمة أن تفتي في أية مسالة قانونية...).

النظام الأساسي لمحكمة العدل العربية على النحو آلاتي: (1- للمحكمة أن تصدر آراء استشارية في أية مسالة قانونية بناء على طلب من المؤتمرات والمنظمات العربية المرتبطة بالجامعة العربية أو دولة أو اكثر من الدول العربية بشرط موافقتها على إلزامية الرأي بعد صدوره. 2- لا يجوز إصدار الرأي الاستشاري في المنازعات المعروضة على المحكمة لتسويتها. 3- الموضوعات التي يطلب من المحكمة إصدار الرأي الاستشاري فيها تعرض عليها في طلب كتابي يتضمن عرضا دقيقا للمسالة المطلوب إصدار الرأي فيها وترفق به كل المستندات التي قد تُعين على تجليتها)[1].

(1) د. سبعاوي إبراهيم الحسن، المصدر السابق، ص 285.

## المطلب الثاني

## الطابع القضائي للاختصاص الاستشاري

أثارت مسألة تحديد طبيعة الاختصاص الاستشاري خلافاً بين الباحثين والفقهاء، وهذا الخلاف يقترن بالخلاف بشأن ملاءمة الاختصاص الاستشاري لوظيفة المحكمة بوصفها جهازاً قضائياً. ويمكن القول بوجود اتجاهين في هذا الخصوص: الأول يرى عدم ملاءمة الاختصاص الاستشاري لطبيعة المحكمة بوصفها محكمة قانون تصدر أحكاما ملزمة، إذ أن تخويلها الاختصاص المذكور من شانه أن يؤدي إلى النيل من مكانتها إذا تكررت حالات عدم الامتثال للآراء الاستشارية[1]. في حين يذهب الاتجاه الأخر إلى أن الاختصاص الاستشاري يناسب المفهوم الحديث لوظيفة المحكمة، لأن فكرة النزاع بين الخصوم لم تعد تصلح بالضرورة معيارا مناسبا لتمييز العمل القضائي من غيره من الأعمال المتداخلة معه، كما كان سائداً في القرون الوسطى ولا تعكس مفهوم الوظيفة القضائية في الدولة الحديثة[2]. لقد أصبحت مسألة وجود النزاع لازمة للاختصاص القضائي بالمعنى الدقيق، إلا أنها غير لازمة عند مباشرة المحكمة لأي من اختصاصاتها الأخرى، ومنها اختصاصها بإعطاء الآراء الاستشارية[3]. ويبدو أن الاتجاه الثاني يتفق مع المفهوم الحديث للوظيفة القضائية ولا سيما للمحكمة الدولية، إذ أن محكمة العدل الدولية بحد ذاتها تباشر، فضلاً عن اختصاصيها الرئيسين

---

(1) Visscher, Ch., De Les Avis consultatifs De La C.P.J.I., Rec. De Cours, Tome 26, 1929, PP.12-13.

(2) إذ أن المحاكم في اغلب النظم القانونية الداخلية تقوم، فضلاً عن اختصاص الفصل بين الخصوم، بأعمال أخرى كإدارة أموال القاصر أو الأذن له بإبرام بعض التصرفات القانونية.

د. فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، 1987، ص 26-27.

(3) Abi-Saab,G., Les Exceptions preliminaires Dans La procedure De La C.I.J., Edition A.pe Done, paris , 1967, PP.70-71, P.145.

"القضائي بالمعنى الدقيق والاستشاري"[1]، اختصاصا فرعيا يتعلق بالفصل في بعض المسائل الإدارية المتصلة بالمحكمة نفسها وبقضاتها[2].

ولما لم تألف مفاهيم القانون الدولي الاختصاص الاستشاري بالنسبة للوظيفة القضائية فقد تعرض للنقد عندما منح للمحكمة الدائمة للعدل الدولي، ومما جاء في هذه الانتقادات: أن تكليف المحكمة الدائمة للعدل الدولي بإعطاء آراء استشارية سيفضي بالمحكمة إلى مركز أدنى من ذلك الذي كانت عليه محاكم التوفيق. كما أن تجارب الإنسانية خصوصا كما هي متحصلة في ميدان القانون الدولي، تؤكد إن السلطان الأدبي لأي قرار قضائي يأتي من حقيقة انه يصدر بالاستناد إلى تشريع، وانه ملزم قانونًا للأطراف المتنازعة، فمتى أُفرغ هذا المضمون فان هذا السلطان يتلاشى تماما[3]. كما انه من غير المناسب للمحكمة الدائمة أن تمارس اختصاصا استشاريا يفضي إلى إصدار آراء استشارية غير ملزمة في المنازعات القائمة أو النظرية، لأن هذه الممارسة مخالفة للتخطيط الأساسي للمحكمة الدائمة للعدل الدولي. وعلى الرغم من هذه الانتقادات، قبلت المحكمة الدائمة للعدل الدولي بهذا الاختصاص الاستشاري ومارسته. وبمرور الوقت، وفي ضوء تجربة المحكمة الناجحة في هذا المجال، اقتنع غالبية الفقهاء وقضاة المحكمة نفسها بفائدة هذا الاختصاص وجدواه[4].

---

(1) يبدو أن (الاختصاص القضائي بالمعنى الدقيق أو التنازعي هي الترجمة الدقيقة للاصطلاح الإنكليزي *Contentious Jurisdiction* وللإصلاح الفرنسي *Competence contentieuse* للدلالة على اختصاص محكمة العدل الدولية فيما يتعلق بالفصل في المنازعات أو الدعاوى التي يعرضها عليها أطراف الخصومات. وذلك كمقابل لاصطلاح الاختصاص الاستشاري Advisory jurisdiction و Competence consultative، حتى لا يثير اللبس لدى غير المتخصص فيتوهم أن الاختصاص الاستشاري ليس ذا طابع قضائي).

د.احمد الرشيدي، مصدر سابق، ص10-11.

(2) على سبيل المثال المواد: (16، 17، 1/18) من النظام الأساسي للمحكمة.

(3) Hambro, E., The Authority of The Advisory Opinions of The I.C. J., I.C.L.Q., Vol. 3, 1954, P.6.

(4) Hudson, M.O., The P.C.I.J., Macmillan, New York, 1934, P.435.

أما بالنسبة لمحكمة العدل الدولية، فقد أُثير الخلاف بشأن مسألة مدى ملاءمة تخويلها اختصاصا استشاريا في المحادثات التمهيدية لإنشاء الأمم المتحدة. ويمكن أن نوجز ثلاث وجهات نظر متعارضة تعبر عن هذا الخلاف[1]:

وجهة النظر الأولى، ترى عدم ملاءمة الاختصاص الاستشاري لطبيعة المحكمة القضائية، لذلك يجب أن لا تخول المحكمة المقترحة اختصاصا كهذا، لأنها محكمة قانون تختص فقط بنظر المنازعات القانونية والفصل فيها وإصدار حكم ملزم، فقد ذكر في اللجنة غير الرسمية التي ألفّها الحلفاء في عام 1943، أن منح المحكمة اختصاصا استشاريا يتناقض مع الوظيفة الحقيقية لأية محكمة قانون، التي تتمثل بالنظر في المنازعات وحسمها[2]. وهذه النظرة كانت تعبر عن المفهوم التقليدي لوظيفة المحكمة، وهو ما تقدم بيانه.

أما وجهة النظر الثانية، فقد عبر عنها الوفد العراقي المشارك في لجنة الفقهاء التي كانت معنية بوضع النظام الأساسي للمحكمة، إذ ذهب"الوفد العراقي"إلى أن تخويل المحكمة اختصاصا استشاريا يكون غير مناسب في حالة التوصل إلى اتفاق يجعل الاختصاص القضائي للمحكمة إلزاميا، لأن المنازعات القانونية، في هذه الحالة، يلزم عرضها على المحكمة دون تعليقها على شروط أو تحفظات من جانب الدول المتنازعة. أما في حالة الفشل في التوصل إلى مثل هذا الاتفاق، فانه يصبح من الضروري تخويل المحكمة الاختصاص المذكور من أجل تفادي الآثار التي تنجم عن تقييد الاختصاص الإلزامي. وعلى الرغم من سلامة الفكرة التي بُنيت عليها وجهة النظر هذه، التي تتمثل في ان المحكمة أداة قضائية لتسوية المنازعات بين الدول في نطاق المنظمة الدولية، فأنها أغفلت التطور الذي سبقت الإشارة إليه بخصوص وظيفة المحكمة الدولية، التي لم تعد مقصورة على تسوية المنازعات، بالمعنى الضيق، بين الخصوم، كما أنها أهملت الفائدة

---

(1) Rosenne Sh., The Law And Practice of The International Court,Vol.2, Sijthof –Leyden,1965, P.655.

(2) د. صالح جواد الكاظم، دراسة في المنظمات الدولية، مطبعة الإرشاد، بغداد، 1975، ص 309.

العملية التي تقدمها المحكمة، من خلال اختصاصها الاستشاري، للمنظمة الدولية كما ثبت ذلك من خلال تجربة المحكمة الدائمة في هذا المجال، مما يجعل مسالة تخويل محكمة العدل الدولية الاختصاص المذكور أمرا ضروريا حتى في حالة التوصل إلى اتفاق يجعل الاختصاص القضائي لهذه المحكمة إلزاميا[1].

إما وجهة النظر الثالثة، التي كانت تمثل رأي غالبية وفود الدول المشاركة في المحادثات التمهيدية، فقد ذهبت إلى أن الاختصاص الاستشاري ملائم للطابع القضائي للمحكمة الدولية. وقد تبنى التقرير المقدم "من لجنة الصياغة" المكلفة بدراسة هذا الموضوع وجهة النظر الأخيرة مسوغاً ذلك برفضه التسليم بصحة وجهة النظر القائلة، أن الاختصاص الاستشاري يؤدي إلى المساس بالطابع القضائي للمحكمة من جهة، وحاجة منظمة الأمم المتحدة للحصول على تفسيرات قانونية لميثاقها، التي لا يمكن الحصول عليها إلا عن طريق المحكمة من جهة أخرى[2].

وإذا بدا للناظر أن الاختصاص الاستشاري غير مناسب مع طبيعة الوظيفة الأساسية للمحكمة وهي الفصل في المنازعات التي ترفع إليها، فأن طبيعة المحكمة الدولية وأوضاع المجتمع الدولي وضرورة وجود هيئة قانونية يسترشد بآرائها في مواجهة المشاكل القانونية، كل ذلك يؤيد تكليف المحكمة الدولية بممارسة الاختصاص المذكور عندما يطلب منها ذلك. فضلاً عن أن طلب الرأي الاستشاري يبرز عادة في مسألة قانونية اختلفت بشأنها التفسيرات مما يجعل الأمر قريب الشبه بوجود نزاع بشأنها، لذلك فان الإجراءات التي تتبعها المحكمة الدولية في ممارسة اختصاصها الاستشاري تماثل إلى حد كبير تلك الإجراءات التي تتبع عند مباشرة اختصاصها القضائي بالمعنى الدقيق[3]. علاوة على ذلك فأن الاعتراف للمحكمة الدائمة للعدل

---

(1) د. أحمد الرشيدي، مصدر سابق، ص 72-73.

(2) Rosenne, Sh., op. cit., P.655.

(3) د.حامد سلطان، القانون الدولي العام وقت السلم، ط3،دار النهضة العربية، القاهرة، 1968، ص 1042.

الدولي بممارسة الاختصاص الاستشاري قد اسهم على نحو ملحوظ في تطور الوظيفة القضائية الدولية عموما لدرجة لا يمكن معها الرجوع عن هذا الوضع عند زوال المحكمة الدائمة بزوال عصبة الأمم، لأن هذا الرجوع يمثل خطوة إلى الوراء ليس لها مسوغ من الناحية القانونية أو الواقعية. كما أن التطور الذي أسهمت المحكمة الدائمة في ترسيخه بشأن الاختصاص الاستشاري وفائدته جعل مسالة تخويله للمحاكم الدولية وملاءمته للطابع القضائي للمحكمة الدولية من الأمور المقبولة في نطاق القضاء الدولي.كذلك فأن الميثاق أناط بالمحكمة ممارسة اختصاصات ذات الطابع القضائي للأمم المتحدة والتي تشمل الاختصاص القضائي بالمعنى الدقيق والاختصاص الاستشاري[1]. كما أن المحكمة أكدت مرارا أنها تلتزم في ممارستها لاختصاصها الاستشاري بالمبدأ الذي أوجب على المحكمة، بوصفها جهازاً قضائياً[2]، أن تبقى وفية لمتطلبات طابعها القضائي[3].

ويتضح مما تقدم، أن اختصاص المحكمة في إصدار الآراء الاستشارية يدخل ضمن الطابع القضائي لها في إطار الأمم المتحدة والآراء الاستشارية ذات طابع قضائي، بدليل أنها تقدم الرأي القانوني بشان نزاع معين أو بشان وجهات نظر متعارضة وما يستتبع ذلك من حسم هذا النزاع أو الترجيح بين وجهات النظر[4].

---

(1) والنصوص التي تحكم عمل المحكمة – بما في ذلك نشاطها الاستشاري – تتمثل في نصوص الفصل الرابع عشر من الميثاق ( المواد: 92–96 منه).

(2) تنص المادتين: (92) من الميثاق على أن ( محكمة العدل الدولية هي الأداة القضائية الرئيسية للأمم المتحدة...) و(1) من النظام الأساسي على أن ( تكون محكمة العدل الدولية، والتي ينشئها ميثاق الأمم المتحدة الأداة القضائية الرئيسية للهيئة...).

(3) د. محمد طلعت الغنيمي، الغنيمي في التنظيم الدولي، مطبعة أطلس، القاهرة، 1974، ص766–767.

(4) د.محمد السعيد الدقاق، مذكرات في العلاقات الدولية، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، بدون تاريخ، ص 138.

## المطلب الثالث

## أنواع الاختصاص الاستشاري

تملك محكمة العدل الدولية نوعين من الاختصاص الاستشاري:

العادي والاستثنائي.

### أولا- الاختصاص الاستشاري العادي

خُولت المحكمة بموجب المادة (96) من ميثاق الأمم المتحدة اختصاصا استشاريا عاديا تصدر بموجبه آراء استشارية غير ملزمة بناء على طلب الجمعية العامة أو مجلس الأمن على نحو مباشر أو من الأجهزة الأخرى للأمم المتحدة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها بعد الحصول على ترخيص الجمعية العامة بهذا الشان على وفق أحكام الميثاق[1]. والاختصاص الاستشاري العادي محدود الفاعلية، لأن الرأي الاستشاري الصادر بموجبه غير ملزم، فمن خلال صياغة المادة (96) من الميثاق تبرز الصفة غير الملزمة للرأي الاستشاري الذي تصدره المحكمة، فابتداءً تكون المحكمة غير ملزمة بإعطائه، كما لا يُلزم جهاز الهيئة الذي طلبه ولا الدول الأطراف في النزاع الذي أحاله الجهاز المعني إلى المحكمة في حالة قيام الأخيرة بإصدار الرأي الاستشاري. ولقد أكدت المحكمة هذه الصفة غير الملزمة لاراءها الاستشارية الصادرة بمقتضى اختصاصها الاستشاري العادي[2]. ويترتب على الصفة غير الملزمة

---

(1) د. صبيح مسكوني، محكمة العدل الدولية والقانون الداخلي للمنظمات الدولية، مطبعة شفيق، بغداد، 1968، ص 23.

(2) د. غسان الجندي، قانون المنظمات الدولية، كلية الحقوق، الجامعة الأردنية، عمان، 1987، ص 61. ويراجع ما سيأتي ذكره، ص116-117.

للرأي الاستشاري، غياب مبدأ"حجية الأمر المقضي فيه"[1] في الرأي الاستشاري الصادر بموجب الاختصاص الاستشاري العادي للمحكمة. فالأخيرة غير ملزمة بالآراء الاستشارية الصادر عنها، ومن ثم إذا انعقدت المحكمة للنظر في مسالة أخرى مشابهة للأولى قام بتقديمها جهاز أو وكالة متخصصة أخرى تابعة للأمم المتحدة فأن للمحكمة الحق بإصدار رأي استشاري مخالف. وكذلك لو ان أطراف النزاع الذي أصدرت فيه المحكمة رأياً استشاريا، رفعوا هذا النزاع إلى المحكمة للبت فيه بحكم قضائي، فأنها تستطيع ان تصدر قرارا مخالفا للرأي الاستشاري السابق الصادر عنها[2]. وعلى الرغم من عدم تمتع الآراء الاستشارية بمبدأ "حجية الأمر المقضي فيه"، فأنه يبدو ان المحكمة حريصة كل الحرص على عدم تناقض آرائها الاستشارية، وتتجنب ذلك بكل وسعها، وإذا كان السؤال المعروض يشير إلى مبادئ مذكورة في رأي استشاري سابق، فأن المحكمة لا تستطيع إهمالها تماما، بل لا بد من أخذها بالحسبان ولو في نطاق ضيق. ففي رأيها الاستشاري بشأن قضية إجراءات التصويت التي تطبق على المسائل المتعلقة بالتقارير والالتماسات الخاصة بإقليم جنوب غرب إفريقيا الصادر في 1955/6/7، طلب من المحكمة تفسير رأي استشاري سابق لها يخص قضية المركز القانوني لإقليم جنوب غرب إفريقيا الصادر في 1950/7/11، وفي جوابها عن السؤال الذي عرضته الجمعية العامة، فقد ذكرت المحكمة أنها بعملها هذا أجابت عن سؤال جديد ولا ترغب في مخالفة المبادئ الواردة في رأيها الاستشاري الأول[3].

(1) " حجية الأمر المقضي فيه "، هي قرينة قانونية لا تقبل إثبات العكس مفادها ان الحكم قد صدر صحيحا من الناحية الشكلية والموضوعية فهو حجة على ما قضى به. وتقرر جميع التشريعات هذا المبدأ، لأنه من اللازم وضع حد نهائي للنزاع حتى لا يتكرر ولا يؤدي إلى تناقض الأحكام في الخصومة الواحدة.

د.احمد أبو الوفا، المرافعات المدنية والتجارية، ط4، دار المعارف، مصر، 1965، ص653 وما بعدها.

(2) Dubisson, M., La C.I.J., Librairie General Du Droit Et De Jurisprudence, Paris, 1964, P.322 .

(3) محكمة العدل الدولية، موجز الأحكام والفتاوى والأوامر (1945–1991)، نيويورك، 1993، ص 45.

## ثانيا – الاختصاص الاستشاري الاستثنائي[1]

تصدر محكمة العدل الدولية بموجب هذا النوع من الاختصاص الاستشاري آراء استشارية ملزمة، ولم ترد هذه الآراء الاستشارية الملزمة في ميثاق الأمم المتحدة أو النظام الأساس للمحكمة، بل وردت في نصوص قانونية دولية أخرى[2] على النحو الذي سيأتي بيانه[3].

---

(1) والبعض يطلق على هذا النوع من الاختصاص الاستشاري اصطلاح " الاختصاص الاستشاري الخاص". Pratap, D., op. cit., P.47.

(2) د. غسان الجندي، المصدر السابق، ص 62–63.

(3) يراجع، ص125 وما بعدها.

## المبحث الثاني

## الأساس القانوني للاختصاص الاستشاري

الأساس القانوني، هو السند القانوني الذي يضفي على أعمال وتصرفات متخذة بموجبه صفة قانونية. ولكون النصوص القانونية التي وردت في ميثاق الأمم المتحدة والنظام الأساسي للمحكمة، التي تختص بالأساس القانوني للاختصاص الاستشاري للمحكمة قد صيغت بالدرجة الأساسية بالاعتماد على النصوص المقابلة الواردة في عهد عصبة الأمم والنظام الأساسي للمحكمة الدائمة مما يتطلب بيان الأساس القانوني للاختصاص الاستشاري للمحكمة الدائمة للعدل الدولي والذي سيتضمنه المطلب الأول، تمهيداً، لتحديد الأساس القانوني للاختصاص الاستشاري لمحكمة العدل الدولية، الذي سنتعرض له في المطلب الثاني. واما بيان تطبيقات محكمة العدل الدولية للأساس القانوني لاختصاصها الاستشاري فسوف نتناوله في المطلب الثالث.

## المطلب الأول

## الأساس القانوني للاختصاص الاستشاري للمحكمة الدائمة للعدل الدولي

تُعد ممارسة المحكمة الدائمة للعدل الدولي للاختصاص الاستشاري من المسائل المهمة التي أُثير بشأنها الخلاف بين الفقهاء والباحثين منذ إنشاء المحكمة الدائمة للعدل الدولي عام 1922، ذلك ان المادة (14) من عهد عصبة الأمم كانت المادة الوحيدة التي ذكرت في عبارتها الأخيرة الاختصاص المذكور[1]. في حين لم يتضمن النظام الأساسي للمحكمة الدائمة في صورته الأولى التي صدر بها عام 1922، وطرح للتوقيع والتصديق عليه، على أي نص صريح يشير إلى الاختصاص الاستشاري، على الرغم من أن لجنة الفقهاء التي كلفها مجلس العصبة عام 1920 بوضع هذا النظام قد ذُكرت في مشروعها نصاً صريحا يخول المحكمة الاختصاص المشار إليه. ويرجع القاضي " Hudson"رفض اقتراح لجنة الفقهاء إلى الاعتقاد بعدم ضرورة هذه النصوص؛ لأن المادة (14) من عهد عصبة الأمم قد احتوت نصا صريحا بهذا الخصوص[2]. ويرى البعض الآخر أن الاكتفاء بنص المادة (14) من عهد العصبة للإشارة إلى الاختصاص الاستشاري للمحكمة الدائمة إنما جاء ليمثل حلا وسطا بين الاتجاهات المعارضة والمؤيدة لتخويل المحكمة الدائمة الاختصاص المذكور[3]. غير أن النظام الأساسي للمحكمة الدائمة للعدل الدولي وعلى الرغم من عدم تضمنه نصاً صريحاً يتعلق بالاختصاص الاستشاري، فأنه يمكن القول إن هذا المعنى قد ورد في

---

(1) والجدير بالذكر ان المادة (14) من عهد عصبة الأمم لم تتضمن في صياغتها الأولى أية إشارة إلى الاختصاص الاستشاري. Pratap, D., op.cit., PP.2-6.

(2) Hudson, M.O., op. cit.,P.433 .

(3) د. احمد الرشيدي، مصدر سابق، ص24.

المادة الأولى من ذلك النظام، التي بَينت أن "المحكمة الدائمة للعدل الدولي قد أُنشئت طبقًا للمادة (14) من عهد عصبة الأمم". وهكذا فأن الاختصاص الاستشاري قد نص عليه ضمن اختصاصات المحكمة وفقا للمادة المذكورة. كما إن الصياغة النهائية للنظام الأساسي أفضت إلى اشتمال المادة (1/36) من النظام الأساسي ما يؤكد منح المحكمة الدائمة اختصاصا استشاريا[1]. وما يعزز هذا القول ان المحكمة الدائمة لم يخالجها أدنى شك في أنها تملك اختصاصا استشاريا بموجب عهد عصبة الأمم ونظامها الأساسي، إذ أنها مارست الاختصاص الاستشاري منذ سنواتها الأولى، بل كان الاختصاص الذي بدأت به المحكمة نشاطها منذ عام 1922[2]. كما ان المحكمة عملت على تقنين مبادئ الاختصاص الاستشاري وأحكامه في لائحتها الداخلية الصادرة في 1922/3/24، إذ تضمنت أربع مواد في هذا الخصوص[3]. ثم عدل النظام

---

(1) المادة (1/36) من النظام الأساسي للمحكمة الدائمة ميزت بين القضايا التي يعرضها الأطراف وبين المسائل التي يتسع مفهومها ليشمل الاختصاص الاستشاري. Pratap, D., op.cit., P.10.

(2) أصدرت المحكمة الدائمة أربع آراء استشارية قبل ان تصدر حكمها الأول في1923/8/17 في قضية السفينة "ويمبلدون". Hudson, M.O., op.cit.,PP.457-458.

(3) وهذه هي نصوص المواد الأربع:

م71- تصدر آراء استشارية بعد مداولة من جانب المحكمة بكامل هيئتها ويمكن إلحاق الآراء المخالفة للقضاة - بناء على طلبهم - بالرأي الاستشاري للمحكمة.

م72- المسائل التي تستفتى فيها المحكمة، تعرض عليها في صورة طلب مكتوب موقع عليها من جانب رئيس جمعية العصبة أو من جانب رئيس مجلسها أو من جانب الأمين العام للعصبة بناء على تعليمات الجمعية أو المجلس. ويشتمل طلب الرأي الاستشاري على بيان دقيق للمسالة المستفتى فيها، وترفق به المستندات كافة التي من شانها ان تلقي الضوء على الموضوع.

م73- يقوم المسجل بإبلاغ طلب الرأي الاستشاري إلى أعضاء المحكمة، وإلى أعضاء عصبة الأمم بوساطة الأمين العام للعصبة، وإلى الدول المذكورة في ملحق العهد. كما يتم إبلاغ أية منظمة دولية يحتمل ان تكون قادرة على تقديم معلومات في الموضوع.

م74- أي رأي استشاري تصدره المحكمة، وكذلك الطلب الذي يصدر هذا الرأي استجابة له، يتم طبعهما ونشرهما في مجموعة خاصة يكون المسجل مسؤولا عنها.

Ibid., PP.450 And Seq.

الأساسي للمحكمة الدائمة عام 1929، إذ تضمن بروتوكول التعديل اعترافًا، على نحو صريح، بالاختصاص الاستشاري تمثل بإضافة فصل خاص إلى النظام الأساسي هو الفصل الرابع (المواد 65–68)، وهي المواد نفسها التي تضمنها فيما بعد النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية[1].

وبخصوص القيمة القانونية لهذا التعديل يذهب البعض إلى انه لم يعمل إلاّ على تقنين وضع سابق سارت عليه المحكمة الدائمة وفقا للمادة (14) من عهد العصبة[2]. ويرى الدكتور احمد الرشيدي، ان لهذا التعديل قيمته القانونية المتمثلة بعدم استطاعة دولة ما ان تدفع بعدم تخويل المحكمة الدائمة اختصاصا استشاريا بحجة غياب النص القانوني الصريح الذي يخولها ذلك وفقا لنظامها الأساسي، الذي يمثل وثيقة دولية منفصلة تماما من الناحية القانونية عن عهد العصبة[3]. والواقع ان هذا التعديل كانت له قيمته القانونية المتمثلة في إضافة نصوص قانونية صريحة الى النظام الأساسي تشير إلى الاختصاص الاستشاري للمحكمة الدائمة بدلاً من النصوص الضمنية التي كانت تتضمن الاختصاص المذكور والتي يمكن ان تختلف بشأنها التفسيرات.

---

(1) المواد (65–67)، كانت عبارة عن جوهر المواد (72–74) من قواعد المحكمة الدائمة المذكورة أعلاه. اما المادة 68، فقد كانت جديدة في فكرتها، وقد أخذت بالحسبان حقيقة ان المحكمة ربما تصدر آراء استشارية بشأن مسائل متعلقة بنزاعات، ومن ثم يجب في هذه الحالة تطبيق النصوص المتعلقة بالإجراءات الخاصة بالمنازعات المشار إليها في الفصل السابق من النظام الأساسي، أو بشأن مسائل غير متعلقة بنزاعات، ومن ثم لا تكون المحكمة الدائمة بالضرورة مطبقة لهذه النصوص في هذه الحالة.

Pratap, D., op.cit., PP.27-28.

(2) Hudson, M.O., op.cit., P.433 .

(3) د. احمد الرشيدي، مصدر سابق، ص 25.

## المطلب الثاني

## الأساس القانوني للاختصاص الاستشاري لمحكمة العدل الدولية

النص على الاختصاص الاستشاري لمحكمة العدل الدولية ورد على نحو صريح في مادتين اثنتين على وجه التحديد: الأولى هي المادة (96) من ميثاق الأمم المتحدة والتي تنص على أن: (1-لأي من الجمعية أو مجلس الأمن أن يطلب إلى محكمة العدل الدولية إفتاءه في أية مسألة قانونية. 2- ولسائر فروع الهيئة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها، ممن يجوز ان تأذن لها الجمعية بذلك في أي وقت، أن تطلب أيضا من المحكمة إفتاءها فيما يعرض لها من المسائل القانونية الداخلة في نطاق أعمالها). أما المادة الثانية فهي المادة (1/65) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، التي تنص على أن: (1- للمحكمة ان تفتي في أية مسالة قانونية بناء على طلب أية هيئة رُخص لها "ميثاق الأمم المتحدة"باستفتائها، أو حصل الترخيص لها بذلك طبقا لإحكام الميثاق المذكور). ويبدو ان الخلاف الذي أُثير بشأن الاختصاص الاستشاري في أثناء المحادثات التمهيدية لإنشاء الأمم المتحدة كان السبب في هذا الإيجاز في عدد المواد التي ذكرت صراحة الاختصاص المذكور[1].

فبالنسبة للمادة (96) من الميثاق المذكورة آنفاً، المتضمنة فقرتين: الأولى منها ليست بالجديدة في فكرتها، إذ كان للمحكمة الدائمة إصدار آراء استشارية في أي نزاع أو مسألة تحيلها إليها الجمعية العامة للعصبة أو مجلسها على وفق المادة (14) من عهد العصبة. ولدى بحث مسألة إنشاء محكمة العدل الدولية برز سؤال بشأن الجهة التي سيخولها ميثاق الأمم المتحدة حق طلب الآراء الاستشارية من المحكمة؟ وعلى نحو أدق اختلف الباحثون بشأن معرفة ما إذا كان هذا الحق سيكون محصورا بمجلس

---

(1) يراجع ما تقدم، ص 10-11.

الأمن أم انه سيُخَول أيضا للجمعية العامة؟ وقد حاول المشروع الأمريكي المحافظة على نظام عام 1929 ولكن مع تغير مهم، تمثل في حصر حق السؤال بمجلس الأمن وحده[1]. أما في لجنة الفقهاء التابعة للأمم المتحدة، فأن الآراء الفقهية كانت في اتجاهين: الأول، تمثل في رأي أغلبية الأعضاء بزعامة وفد الصين، الذي ذهب إلى تأييد حق الجمعية العامة في طلب الآراء الاستشارية بجانب مجلس الأمن، مستندين إلى حجة رئيسة، مفادها حاجة الجمعية العامة لمثل هذه الآراء للقيام بواجباتها في تنسيق أعمال الوكالات المتخصصة. بينما ذهب الاتجاه الثاني، المتمثل برأي الأقلية في اللجنة المذكورة بزعامة الولايات المتحدة الأمريكية، إلى تبني مبدأ حصر حق طلب الآراء الاستشارية بمجلس الأمن بوصفه المرجع الأكثر أهمية لتحقيق السلم والأمن الدوليين وتعزيزهما. وفي النهاية أُعْتُمِدَ رأي الأغلبية وتم الأخذ بمبدأ مساواة الجمعية العامة بمجلس الأمن في طلب الآراء الاستشارية من المحكمة وأُقر هذا الموضوع نهائيا في مؤتمر "سان فرانسيسكو"[2].

ولكن التغير المهم جاء فيما تضمنته الفقرة الثانية من المادة (96) المذكورة آنفاً. ومفاده إشراك هيئات ومنظمات أخرى غير الجمعية العامة ومجلس الأمن بحق طلب الآراء الاستشارية من المحكمة، فقد تبنت كل من فنزويلا وبريطانيا فكرة الترخيص للوكالات المتخصصة التابعة للأمم المتحدة وكذلك للدول بطلب آراء استشارية من المحكمة. فذهبت بريطانيا إلى ان الدول، بموجب اتفاق فيما بينها لا بشكل فردي، يجب أن يكون لها حق استشارة المحكمة من اجل تمكينها من حل خلافاتها القانونية قبل أن تصل إلى مرحلة النزاع الذي يُحتم تدخل المحكمة بوصفها جهازاً قضائياً، ولكن بشرط ان يُحجب هذا الحق عن الدول التي ينظر مجلس الأمن في خلافاتها لمنع أي تعارض بين اجتهاده واجتهاد المحكمة. وقد عارضت بعض الدول، المشاركة في لجنة الفقهاء في واشنطن، بزعامة الاتحاد السوفيتي هذه الفكرة مؤكدة أن المحكمة

---

(1) Rosenne, Sh., op.cit., P.658.

(2) د. فؤاد شباط ود.محمد عزيز شكري، القضاء الدولي، دمشق، 1966، ص 202.

لم تنشأ من اجل ان تقوم بدور"المشاور القانوني" للدول، بل ان مقترحات مؤتمر "دومبارتون اوكس"الخاصة بحل المنازعات الدولية يمكن أن تتعرض للخطر في حالة الإصرار على مثل هذا النشاط للمحكمة. وبالاتجاه نفسه أبرزت استراليا والولايات المتحدة الأمريكية حالة الفوضى في حال منح الدول حقا مباشرا باستشارة المحكمة. وحين انعقد مؤتمر"سان فرانسيسكو" جددت كل من بريطانيا وفنزويلا اقتراحهما الذي يدعو إلى تخويل الوكالات المتخصصة حقا غير مباشر باستشارة المحكمة بعد حصولها على موافقة الأمم المتحدة، وكذلك الدول متفقة لها استشارة المحكمة بشأن ما يعرض لها من مسائل قانونية[1]. وقد اقترح "المندوب الفرنسي"أن يُخَوِّل الميثاق المحكمة إصدار الآراء الاستشارية، وان يحدد الهيئات التي يمكنها استشارة المحكمة، ودعى المندوب الفرنسي إلى ان ينص النظام الأساسي فقط على ان:"تصدر المحكمة آراءها بناء على طلب الجهات المخولة". وقد أُيد هذا الاقتراح من اللجنة الرابعة المنبثقة عن المؤتمر والمختصة بالمحكمة. كما وافقت اللجنة المذكورة على اقتراح لجنة واشنطن الخاص بالمشروع البريطاني والفنزويلي[2]. وكان الموضوع الخاص بصلاحية الوكالات المتخصصة باستشارة المحكمة قد أُثير أيضا في اللجنة المختصة بالجمعية العامة المنبثقة عن مؤتمر"سان فرانسيسكو"، التي أوضحت"ان الفقهاء في واشنطن قد اقتنعوا ان اقتراحها يرتكز على الجانب السياسي فقط، مما جعلها تكرر الاقتراح بخصوص السماح للوكالات المتخصصة بناء على ترخيص الجمعية العامة باستشارة المحكمة في الأمور الواقعة ضمن نشاطاتها". وبهذا فأن الجمعية العامة تمارس نوعا من الرقابة بخصوص مدى ممارسة الوكالات المتخصصة لحقها المذكور على نحو صحيح وبعيدا عن التعسف. وقد أقرت اللجنة المختصة بالجمعية العامة هذا الاقتراح[3]، وأحالته إلى اللجنة المختصة بالمحكمة مما أثار حفيظة الأخيرة من تدخل اللجنة المختصة بالجمعية العامة في شأن خاص

---

(1) المصدر نفسه، ص 202–203.

(2) Pratap, D., op. cit., P.42.

(3) د.فؤاد شباط ود. محمد عزيز شكري، المصدر السابق، ص203–204.

بالمحكمة، إلاّ إن رئيس لجنة المحكمة تمكن من إقناع أعضاء لجنته بضرورة التمييز بين حق السؤال، الذي يعود للجمعية العامة ولجنتها المختصة في مؤتمر"سان فرانسيسكو"، وبين حق إصدار الرأي الاستشاري، الذي هو من اختصاص لجنة المحكمة. وأخيرا أقرت لجنة المحكمة اقتراح لجنة الجمعية العامة واعتمدت النص الحالي للفقرة الثانية من المادة (96) من الميثاق التي تخول الهيئات الأخرى للأمم المتحدة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها حق استشارة المحكمة[1].

ويبدو ان الميثاق قد أضفى أهمية كبيرة للاختصاص الاستشاري، فهو لم يقصر سلطة طلب الآراء على الجهازين الرئيسين للمنظمة الدولية كما في عهد عصبة الأمم في المادة (14) منه، بل جاء بنص صريح خول بموجبه باقي أجهزة الأمم المتحدة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها حق استشارة المحكمة بعد ترخيص الجمعية العامة لها بذلك. وهذا التطور جاء من الدروس العملية المستخلصة من تجربة المحكمة الدائمة للعدل الدولي في ممارسة اختصاصها الاستشاري، إذ ان العديد من الآراء الاستشارية التي طلبها مجلس عصبة الأمم من المحكمة الدائمة لم يتعد دوره فيها مجرد الوسيط بين المحكمة وبعض الأجهزة والمنظمات الدولية الأخرى غير المرخص لها باستشارة المحكمة كمنظمة العمل الدولية[2].

أما بالنسبة للنظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية فان النصوص القانونية التي وردت فيه بشأن الاختصاص الاستشاري (الفصل الرابع، المواد: 65- 68) تعد المواد نفسها التي أضيفت إلى النظام الأساسي للمحكمة الدائمة للعدل الدولي عام 1929، مع بعض التغيرات اليسيرة والتي تمثلت بإضافة الفقرة الأولى إلى المادة (65) من النظام الأساسي الحالي، فقد أعادت لجنة المحكمة، في أخر الأمر، صياغة المادة (65) من النظام الأساسي بتضمينها الفقرة الأولى، التي خولت المحكمة اختصاصا

(1) Dubisson, M., op. cit., P.280.

(2) Pomerance, M., The Advisory Function of The International Court In The League And UN., The John Hopkins Unies press, Baltimore And London, 1973, P..43.

استشاريا تصدر بموجبه آراء استشارية بناء على طلب الهيئات المخولة باستشارة المحكمة على وفق أحكام الميثاق[1]. ويرى البعض ان نص المادة (1/65)،السالفة الذكر، جاء تكراراً للمعنى نفسه الذي أُشير أليه في المادة (96) من الميثاق بخصوص سلطة المحكمة بإعطاء الآراء الاستشارية في أية مسألة قانونية بناء على طلب الجهات المرخص لها بذلك بموجب أحكام الميثاق. لذلك عارض البعض في المحادثات التمهيدية تضمين النظام الأساسي المعنى الذي أشارت إليه المادة (1/65)، لان ذلك يخلق تكرارا غير مسوغ بوصف النظام الأساسي جزءاً لا يتجزأ من الميثاق[2]. والواقع ان تضمين النظام الأساسي للمحكمة نص بالمعنى نفسه المنصوص عليه في المادة (96) من الميثاق له من الفوائد مما يصعب معها القول انه جاء على سبيل التكرار غير المسوغ. فهذا النص ضروري لتفادي الجدل الفقهي الذي أُثير بشان الأساس القانوني لسلطة المحكمة الدائمة في مباشرة الاختصاص الاستشاري؛ بسبب غياب النص القانوني الصريح الذي يُشير إلى الاختصاص المذكور في النظام الأساسي للمحكمة الدائمة. كذلك فانه ليس من المنطق ان يخصص النظام الأساسي للمحكمة فصلاً مستقلاً (الفصل الرابع، المواد:65–68) للحديث عن الاختصاص الاستشاري من دون ان يشتمل على نص يُحدد الأساس القانوني الذي تستند إليه المحكمة في ممارساتها لهذا الاختصاص الرئيس. وأخيرا فان نص المادة (1/65) يحقق فائدة عظيمة لا يحققها أي نص أخر بما في ذلك نص المادة (96) من الميثاق تتمثل، على وفق رأي الأستاذ"Pratap"في انه من خلال النص المذكور يمكن تفسير السلطة التقديرية للمحكمة في مجال ممارستها لاختصاصها الاستشاري[3].

مما تجدر الإشارة إليه ان رأياً فقهياً يرى ان ثمة أُسساً قانونية أخرى للاختصاص الاستشاري للمحكمة في ميثاق الأمم المتحدة والنظام الأساسي للمحكمة تتمثل في المواد: (92) من الميثاق و(1)، (1/36) من النظام الأساسي. فالمادتان: (92) من

(1) Dubisson, M., op. cit., P.280. Pratap, D., op. cit.,PP.41-43.

(2) Kelsen, H.,The Law of The UN., The Library of World Affairs, New York, 1951, P.548.

(3) Pratap, D., op. cit., P.117.

الميثاق و(1) من النظام الأساسي تشيران إلى ان محكمة العدل الدولية هي الجهاز القضائي الرئيس لمنظمة الأمم المتحدة. وهذا النص له معنيان: قريب وبعيد، فالمعنى القريب، هو ان المحكمة جهاز قضائي رئيس للنظر في منازعات الدول الأعضاء في الأمم المتحدة. أما المعنى البعيد، فهو ان النص المذكور يحتمل تفسيرا واسعا وبعيدا مضمونه ان الجهاز القضائي هذا لم ينشئه الميثاق لممارسة الاختصاص القضائي في الفصل في منازعات الدول الأعضاء - وغير الأعضاء وفق شروط معينة- فقط، بل أيضا لممارسة الاختصاص الاستشاري للمنظمة الدولية. كذلك المادة (1/36) من النظام الأساسي للمحكمة[1] تشمل، على وجه العموم، الأساس القانوني العام للمحكمة في ممارسة اختصاصها القضائي بالمعنى الدقيق والاستشاري[2].

ويبدو ان الرأي الفقهي المذكور لا يمكن الجزم بصحته من عدمها، لأنه استند في تعزيز وجهة نظره هذه إلى تفسير نصوص قانونية ضمنية غير صريحة في إشارتها إلى الاختصاص الاستشاري. ومن المعلوم ان تفسير النصوص القانونية الضمنية يختلف ويتعدد باختلاف وتعدد وجهات نظر الباحثين والفقهاء في هذا الخصوص. كما ان هذا الرأي الفقهي يعجز عن تقديم دليل مادي ملموس يؤكد وجهة نظره. وأخيرا لا يوجد في النشاط الاستشاري الذي مارسته المحكمة، لحد الآن، أية إشارة إلى وجود أسس قانونية أخرى للاختصاص الاستشاري عدا المادتين: (96) من الميثاق و(1/65) من النظام الأساسي.

---

(1) تنص المادة (1/36) من النظام الأساس على ان: ( 1- تشمل ولاية المحكمة جميع القضايا التي يعرضها عليها المتقاضون، كما تشمل جميع المسائل المنصوص عليها بصفة خاصة في ميثاق " الأمم المتحدة " أو في المعاهدات والاتفاقات المعمول بها).

(2) رشيد الربيعي، مصدر سابق، ص 123-126.

## المطلب الثالث

## تطبيق الأساس القانوني للاختصاص الاستشاري

طبقت المحكمة الأساس القانوني للاختصاص الاستشاري والمتمثل بالمادتين: (96) من الميثاق و(1/65) من النظام الأساسي مع بقية مواد الفصل الرابع من النظام الأساسي (المواد 66، 67، 68)، في الآراء الاستشارية التي أصدرتها، ومثل هذا التطبيق يُظهر مراعاة المحكمة وتطبيقها للأساس القانوني للاختصاص الاستشاري عند مباشرتها لنشاطها الاستشاري، وهذا له أهميته في العمل القضائي[1].

فالمحكمة طبقت الأساس القانوني المذكور آنفا في آرائها، في إطار تحديدها لاختصاصها أولاً، فهي مسألةً لابد منها قبل الدخول في موضوع الرأي الاستشاري، كما ان تطبيق هذا الأساس هو تطبيق وتفسير أولي يبرز سلطة المحكمة في إعطاء الآراء الاستشارية بشان المسائل القانونية[2].

لقد ذهبت المحكمة في رأيها الاستشاري بشأن قضية شروط الانضمام إلى عضوية الأمم المتحدة الصادر في 1948/5/28،إلى انه"طبقا للمادة 96 من الميثاق، والمادة 65 من النظام الأساسي، اللتين تخولان المحكمة صراحة سلطة إعطاء الآراء الاستشارية، فيمكن للمحكمة ان تعطي رأيا استشاريا بشأن أية مسالة قانونية"[3]. وفي رأيها الاستشاري بشأن قضية أهلية الجمعية العامة لقبول دولة في الأمم المتحدة الصادر عام 1950، ذكّرت المحكمة بالأساس القانوني لاختصاصها الاستشاري الذي صرحت به في رأيها الصادر بشان قضية شروط الانضمام إلى عضوية الأمم

---

(1) Green, L.C., International Law through the Cases, 3rd Ed., oceana Publication, Stevens And sons, London , 1970, PP.406-407.

(2) رشيد الربيعي، المصدر السابق، ص 230.

(3) المصدر نفسه، ص 230–231.

المتحدة عام 1948[1]. وفي رأيها الاستشاري بشأن قضية تفسير معاهدات السلام (المرحلة الأولى) عام 1950، أشارت المحكمة إلى ان تفسير أحكام المعاهدات المذكورة هي مسالة قانونية دولية تدخل بطبيعتها ضمن اختصاص المحكمة الاستشاري وفقاً للمادتين: (96) من الميثاق و(1/65) من النظام الأساسي، وإلى المعنى نفسه أشارت المحكمة في رأيها الاستشاري الصادر بشأن قضية المركز القانوني لإقليم جنوب غرب إفريقيا في 1950/7/11 [2]. كذلك تعرضت المحكمة في ردها على الاعتراضات على اختصاصها الاستشاري، ولغرض تثبيت اختصاصها وممارسته في إعطاء الآراء الاستشارية طبقا للأساس القانوني الوارد في الميثاق بهذا الشان، إلى تفسير هذا الأساس القانوني وبيان مداه. ففي رأيها الاستشاري بشأن قضية التحفظات على اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية ومعاقبة مرتكبيها الصادر في 1951/5/28. ذكرت المحكمة: "ان وجود إجراء لتسوية المنازعات كالمنصوص عليه في المادة (9) من اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية لا يمكن في ذاته، ان يستبعد الاختصاص الاستشاري للمحكمة لان المادة (96) من الميثاق منحت الجمعية العامة ومجلس الأمن الحق في طلب الرأي الاستشاري بشأن أية مسالة قانونية ... وبالنتيجة، فأن المحكمة وجدت أن الاعتراضات غير معتبرة قانوناً فيما يخص ممارسة اختصاصها الاستشاري"[3]. وفي رأيها الاستشاري الصادر في 1973/7/12 بشأن قضية طلب مراجعة حكم المحكمة الإدارية للأمم المتحدة رقم"158"، أكدت المحكمة اختصاصها على وفق المادة (65) من النظام الأساسي، وبالاستناد إلى المادة (2/96) من الميثاق، وبناء على تفسيرها للمواد (7)،(22)،(2/96) من الميثاق[4]. وفي آرائها الاستشارية بشأن: قضية اثر أحكام المحكمة الإدارية للأمم المتحدة في 1954/7/3،

---

(1) محكمة العدل الدولية، تقارير عن الأحكام والفتاوى والأوامر، ترجمة: د. محمد عبد الله الدوري ود. جنان سكر، بغداد، 1990، ص 224–255.

(2) موجز الأحكام والفتاوى والاوامر، مصدر سابق، ص 13.

(3) I.C.J.Reports, 1951, P.15.

(4) موجز الأحكام والفتاوى والأوامر، المصدر السابق، ص 119.

وقضية إجراءات التصويت بشان المسائل المتعلقة بالتقارير والالتماسات الخاصة بإقليم جنوب غرب إفريقيا في 1955/6/7، وقضية أحكام المحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولية ضد منظمة اليونسكو في 1956/11/23، وقضية تكوين لجنة السلامة البحرية التابعة للمنظمة الدولية البحرية في 1960/6/8، وغيرها، ذكّرت المحكمة بالأساس القانوني لاختصاصها الاستشاري في الميثاق ونظامها الأساسي(1). كما ان المحكمة أكدت في معرض رفضها للإجابة عن طلب الرأي الاستشاري الذي تقدمت به منظمة الصحة العالمية في 1993/5/14 بشأن قضية مشروعية استخدام الأسلحة النووية، ان السؤال المعروض لا يتعلق بمشكلات قانونية تدخل في إطار أنشطة منظمة الصحة العالمية طبقاً للمادة (2/96) من الميثاق، ووافقت المحكمة بالمقابل على الإجابة عن طلب الرأي الاستشاري الذي تقدمت به الجمعية العامة للأمم المتحدة في 1994/12/15 بشأن قضية "مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها"، مؤكدة بذلك سلطتها على إصدار الرأي الاستشاري المطلوب على وفق أحكام الميثاق(2).

وعلى ضوء ما تقدم، يظهر أن المحكمة طبقت الأساس القانوني لاختصاصها الاستشاري والمتمثل بالمادتين: (96) من الميثاق، (1/65) من النظام الأساسي في آرائها الاستشارية كافة(3). سواء أشارت إلى هذا الأساس القانوني، على نحو صريح أم ضمني، في منطوق آرائها الاستشارية. وحتى في حالات رفض الإجابة عن طلبات الآراء الاستشارية تسوغ المحكمة ذلك بالاستناد إلى هذا الأساس القانوني، في كونه يمثل سنداً قانونيا لممارسة اختصاصها الاستشاري أو عدم ممارسته، سواء تعلقت الآراء الاستشارية بميثاق الأمم المتحدة أم لم تتعلق به(4).

---

(1) I.C.J. Reports, 1954, P.47. Ibid., 1955, P.67. Ibid., 1956, P.77. Ibid., 1960, P.150. Ibid., 1962, PP.151-152.

(2) المجلة الدولية للصليب الأحمر، مصدر سابق، ص 25–27.

(3) Cot, J.R. Et Pellet, A., La Chart Des Nations Unies: Commentaire Article par Article, Editions Economica, Paris, 1985, P.1294.

(4) رشيد الربيعي، مصدر سابق، ص 232.

# المبحث الثالث

## الجهات التي لها حق[1] استشارة المحكمة

يقصد بحق استشارة المحكمة. الأجراء الذي بوساطته تتمكن الأجهزة المخولة على وفق أحكام الميثاق باللجوء إلى المحكمة لاستشارتها بصدد المسائل القانونية التي تبرز في نطاق أعمالها. وطبقًا لنص المادة (96) من الميثاق فان أجهزة الأمم المتحدة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها هي فقط التي خُولت حق استشارة المحكمة. ويلاحظ ان هذه المادة ميزت بين نوعين من الأجهزة التي خُولت الحق بطلب الآراء الاستشارية من الحكمة. فهنالك من جانب، الأجهزة التي خولها الميثاق حقاً اصلياً (مباشراً) في استشارة المحكمة، أي من دون تدخل أي جهاز أخر، وتتمثل بالجمعية العامة ومجلس الأمن. ومن جانب آخر، هناك الأجهزة التي خولها الميثاق حقاً مكتسباً (غير مباشر) باستشارة المحكمة، أي بعد حصولها على ترخيص الجمعية العامة، وتشمل "باقي أجهزة الأمم المتحدة فضلاً عن الوكالات المتخصصة المرتبطة بها"[2]. كما ان نص المادة (96) المذكور استبعد من نطاقه كلاً من: الدول، بصفتها

---

(1) " يبدو ان القول بان ميثاق الأمم المتحدة خول أجهزة الأمم المتحدة والوكالات المتخصصة حقا وليس سلطة أو اختصاصاً لاستشارة المحكمة، اكثر دقة، لأن التخويل الممنوح للأجهزة المذكورة يُفهم منه انه يعطي لها الحرية الواسعة في استخدامه أو عدمه وبحسب تقدير الجهاز المعني، من دون ان يُلزم الجهاز المعني أو الوكالة المتخصصة المعنية باستشارة المحكمة. وهذا يتلائم مع مفهوم الحق اكثر من مفهوم السلطة. كذلك لا يمكن اعتبار التخويل المذكور اختصاصا، لان ذلك يوسع كثيرا من نطاقه، فالاختصاص أوسع واشمل من السلطة والحق معاً، لأنهما وسيلتان من الوسائل التي يستعين بها الجهاز من اجل تحقيق اختصاصاته ". د.احمد الرشيدي، مصدر سابق، 83-84.

(2) نميل إلى التمييز الذي اعتمده الأستاذ " Bowett " بشأن حق استشارة المحكمة، إذ قسمه الى حق اصلي (حق الجمعية العامة ومجلس الأمن في استشارة المحكمة)، وحق مكتسب (حق أجهزة الأمم المتحدة الأخرى والوكالات المتخصصة المرتبطة بها المرخص لها من الجمعية العامة في استشارة المحكمة)، لأن هذا التمييز الأقرب إلى المعنى القانوني لأنواع الحقوق في نطاق النظام القانوني الداخلي والدولي على السواء. المصدر نفسه، ص 83.

هذه، والمنظمات الدولية الأخرى. فهل أصاب واضعو الميثاق باستبعادهم الطائفتين المذكورتين من نطاق الاختصاص الاستشاري للمحكمة؟ وما موقف الفقه والقضاء الدوليين من ذلك؟

المسائل، أعلاه، ستكون موضوع هذا المبحث في ثلاثة مطالب: الأول، في أجهزة الأمم المتحدة المخولة حقاً اصلياً (مباشراً) في استشارة المحكمة. وسنتعرض لبيان الأجهزة المخولة حقا مكتسباً (غير مباشر) باستشارة المحكمة في المطلب الثاني. وأما المطلب الثالث، فسوف نبين فيه موقف الفقه والقضاء الدوليين بشأن استبعاد الدول والمنظمات الدولية الأخرى من نطاق الاختصاص المذكور.

## المطلب الأول

## الأجهزة المخولة حقا اصليا (مباشراً) في استشارة المحكمة

إن الجمعية العامة ومجلس الأمن، وطبقاً لنص المادة (1/96) من الميثاق، هما الجهازان الوحيدان اللذان خولهما الميثاق حقاً اصلياً أو مباشراً في طلب الآراء الاستشارية من المحكمة[1]. ولان الميثاق لم يميز بين القواعد والمبادئ التي تحكم حق الجمعية العامة ومجلس الأمن في استشارة المحكمة، لذلك سيتم بيانها من خلال النقاط آلاتية:

**أولا- طبيعة الإلزام بالنسبة للجمعية العامة ومجلس الأمن في استشارة المحكمة.**

لم يورد الميثاق نصاً صريحاً يحدد طبيعة الإلزام فيما يختص بالجمعية العامة ومجلس الأمن وغيرهما من الأجهزة المخولة الحق باستشارة المحكمة، في طلب الرأي الاستشاري من المحكمة. وكان الأجدر إيراد مثل هذا النص في الميثاق وعدم تركه في دائرة الاختلافات الفقهية. وعلى العموم يوجد اتجاهان في الفقه: أحدهما يرى ان قيام الجهاز المعني في استشارة المحكمة إنما هو التزام واقع عليه، ومن ثم ينبغي له الوفاء به، ما لم تكن المصلحة العامة للمنظمة ككل تتطلب خلاف ذلك، استناداً إلى ان الجهاز الدولي خلال ممارسته لاختصاصاته يكون بصدد التزامات وليس حقوقا يتعين الوفاء بها، ما دامت الظروف الموضوعية الملائمة موجودةً[2]. أما الاتجاه الآخر فيرى عدم إلزام الجهاز المعني باستشارة المحكمة طبقاً لصريح نص المادة (1/96) من الميثاق، والقول بخلاف ذلك يعني مساواة الاختصاص الاستشاري بالاختصاص الإلزامي من حيث المرتبة[3]. ويبدو ان الممارسة العملية للأجهزة المخولة الحق باستشارة المحكمة تؤيد وتؤكد الاتجاه القائل بعدم إلزام الأجهزة المذكورة

---

(1) Bowett, H., The Law of International Institutions, Stevens And sons, London, 1975, PP.241-242.

(2) د. محمد طلعت الغنيمي، مصدر سابق، ص 297.

(3) Dubisson, M., op. cit., P.286.

باستشارة المحكمة، بوصف التخويل المذكور يمثل حقوقا لها لتمكينها من القيام بواجباتها. ففي قضية معاملة الأشخاص من اصل هندي في اتحاد جنوب إفريقيا، ذكرت الجمعية العامة في معرض رفضها، إنها غير ملزمة بطلب الرأي الاستشاري من المحكمة، ولكن قد يحصل ان يكون الجهاز المعني ملزماً باستشارة المحكمة بموجب نص قانوني صريح، وليس طبقاً للقواعد العامة لممارسة الاختصاص الاستشاري. كما في حالة الجمعية العامة بالنسبة لبعض الاتفاقيات التي عقدتها منظمة الأمم المتحدة مع بعض الدول، فالجمعية العامة، هي التي قبلت أن تُلزم نفسها مسبقا بطلب الرأي الاستشاري[1].

### ثانياً – نطاق حق الجمعية العامة ومجلس الأمن في استشارة المحكمة.

يثير البحث في نطاق حق الجمعية العامة ومجلس الأمن في استشارة المحكمة مجموعة من الأسئلة يمكن إيجازها على النحو آلاتي:

1–ما القيود التي ترد على حق الجمعية العامة ومجلس الأمن باستشارة المحكمة؟

للإجابة عن هذا السؤال اتجه الفقه إلى اتجاهين: الأول، يرى ان هناك قيدين عامين أساسيين يردان على حق الجمعية العامة ومجلس الأمن في استشارة المحكمة يتمثلان: "بقيد الاختصاص الداخلي"[2]، "واحترام قواعد توزيع الاختصاص بين أجهزة الأمم المتحدة". كما ان أيراد عبارة (في أية مسالة قانونية) في الفقرة الأولى من المادة

---

(1) على سبيل المثال، ما أوردته المادة (8) من الاتفاقية الخاصة بامتيازات وحصانات الأمم المتحدة لعام 1946، من "ان الجمعية العامة ملزمة باستشارة محكمة العدل الدولية بخصوص أية مسألة قانونية تثور في نطاق أي نزاع بين المنظمة وإحدى الدول الأعضاء فيما يتعلق بتفسير هذه الاتفاقية وتطبيقها". Ibid., PP.286-287.

(2) المادة (7/2) من الميثاق، كما هو معلوم، لا تسوغ للأمم المتحدة ان تتدخل في الشؤون التي تكون من صميم السلطان الداخلي لدولة ما، وهذا القيد عام ينصرف لأجهزة المنظمة كافة أياً كانت اختصاصاتها ولا يستثنى منه إلا تدابير القمع المنصوص عليها في الفصل السابع من الميثاق حسب نص الفقرة (7) من المادة (2) ذاتها. Ibid., P.285.

(96) من الميثاق وعدم ورودها بهذا المعنى في الفقرة الثانية منها، لا يعني إطلاق حق الجمعية العامة ومجلس الأمن باستشارة المحكمة من دون أجهزة الأمم المتحدة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها. والقول بخلاف ذلك، كما يذهب الأستاذ "Kelsen"، يعني ان المادة (1/96) من الميثاق تخول الجمعية العامة ومجلس الأمن حقاً بتجاوز الحدود المرسومة لهما بموجب باقي نصوص الميثاق الأخرى[1]. أما الاتجاه الآخر فيرى انه طبقاً لنص المادة (1/96) من الميثاق والمادة (1/65) من النظام الأساسي، فأن الجمعية العامة ومجلس الأمن لهما استشارة المحكمة بخصوص أية مسألة قانونية من دون أية قيود بالاستناد إلى ان الفقرة الثانية من المادة (96) قد اشترطت على أجهزة الأمم المتحدة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها ان تستشير المحكمة بشأن المسائل القانونية التي تدخل في نطاق أعمالها. فالجمعية العامة ومجلس الأمن يملكان حقاً غير محدود لاستشارة المحكمة بشأن أية مسالة قانونية[2].

والواقع، ان الاتجاه الثاني اكثر دقة في الإجابة عن السؤال الخاص بالقيود التي ترد على حق الجمعية العامة ومجلس الأمن في استشارة المحكمة، بوصف حقهما في هذا الخصوص عام ومطلق لا يخضع لأي قيد من القيود التي تحكم الأجهزة الأخرى التي خولت الحق باستشارة المحكمة في نطاق القواعد والمبادئ التي تحكم الاختصاص الاستشاري لمحكمة العدل الدولية. أما القيدان اللذان ذكرهما الاتجاه الأول وهما قيدا: "الاختصاص الداخلي" و"ضرورة احترام قواعد توزيع الاختصاص"، فهما وغيرهما قيود عامة تحكم أجهزة الأمم المتحدة كافة عند ممارستها لوظائفها بما في ذلك طلب الآراء الاستشارية من المحكمة، ولا يستثنى أي جهاز منها بما في ذلك الجمعية العامة ومجلس الأمن[3]. وما يؤيد عمومية حق الجمعية العامة ومجلس الأمن وخصوصية حق الأجهزة الأخرى في استشارة المحكمة، ورود عبارة (في أية مسالة قانونية) في الفقرة الأولى من المادة (96) من الميثاق، وعدم استخدامها في الفقرة الثانية منها. كما

---

(1) Kelsen, H., op.cit., P.456.

(2) د. فؤاد شباط ود. محمد عزيز شكري، مصدر سابق، ص 205.

(3) Cot , J.R. Et Pellet, A., op. cit., P.1287.

ان المادة (13) من الميثاق، تعطي للجمعية العامة الاختصاص في تقديم الدراسات ووضع التوصيات لغرض التقدم التدريجي للقانون الدولي وتقنينه[1]. وهذا يعني انه ليس هناك مسألة قانونية دولية خارج نطاق اختصاص الجمعية العامة، وهو ما أكده سلوك الجمعية العامة في هذا المجال، فالأخيرة طلبت من المحكمة آراء استشارية بصدد مسائل قانونية كثيرة التنوع، ومنها طلبها للرأي الاستشاري بشأن مشروعية استعمال الأسلحة النووية أو التهديد باستعمالها، المقدم إلى المحكمة بتاريخ 1994/12/15[2].

2-ما إمكانية قيام الجمعية العامة ومجلس الأمن بسحب طلب الرأي الاستشاري؟

هذه المسالة أُثيرت بالنسبة للمحكمة الدائمة للعدل الدولي مرة واحدة، وذلك في القضية الخاصة بطرد أحد البطاركة اليونانيين من تركيا، إذ تقدمت اليونان بطلب الرأي الاستشاري من المحكمة الدائمة، ووافق مجلس العصبة على ذلك، ولكن في اللحظة الأخيرة وقبل فراغ المحكمة من بحث حيثيات المسألة ومناقشتها تمهيداً لإصدار رأي استشاري بشأنها، اتفقت الدولتان المعنيتان على تسوية ودية لها، وأدى ذلك إلى مبادرة اليونان بسحب طلبها من مجلس العصبة، فقام هذا الأخير بدوره بسحب طلبه من المحكمة الدائمة[3].

أما بالنسبة لمحكمة العدل الدولية، فلم يحدث ذلك من الناحية العملية حتى ألان. واستنادا إلى الواقعة المذكورة، التي حدثت بالنسبة للمحكمة الدائمة، ذهب اتجاه في الفقه إلى القول بإمكان الجمعية العامة ومجلس الأمن والأجهزة الأخرى التي لها حق أستشارة المحكمة بسحب طلب الرأي الاستشاري بعد تقديمه إلى المحكمة. إلاّ أن الفقه أختلف

(1) تنص المادة (13/1 / أ ) من الميثاق على ان: ( 1-تنشئ الجمعية العامة دراسات وتشير بتوصيات بقصد: أ- إنماء التعاون الدولي في الميدان السياسي وتشجيع التقدم المطرد للقانون الدولي وتدوينه).

(2) المجلة الدولية للصليب الأحمر، مصدر سابق، ص 21 وما بعدها.

(3) Hudson, M.O., op.cit., PP.453-454.

بشأن وقت ثبوت هذا الحق، وذهب رأي إلى ان الحق المذكور يثبت للجهاز المعني في أية لحظة ما دامت المحكمة لم تصدر بعد رأيها الاستشاري، في حين ذهب رأي آخر إلى إعطاء الجهاز فرصة ممارسة حق سحب الطلب قبل أن تكون المحكمة قد أوشكت على إصدار الرأي الاستشاري[1]. ويبدو ان الرأي الأخير هو الراجح، لأن الرأي الأول ينطوي على إهدار لمكانة المحكمة وتضييع لجهودها، كما انه من الضروري تلافي النقص الموجود في النظام الأساسي للمحكمة عن طريق تضمينه نصاً صريحاً يحسم هذه المسألة ويضع معيارا واضحا يحدد وقت ثبوت الحق للجهاز المعني بسحب طلبه للرأي الاستشاري بعد تقديمه للمحكمة ووقت انتفاء هذا الحق.

والسؤال الأخر المتصل بهذا الموضوع هو مدى إمكانية الجمعية العامة الموافقة على التقدم إلى المحكمة بطلب الرأي الاستشاري بشان مسالة معينة سبق ان رفض مجلس الأمن التقدم بشأنها بطلب الرأي الاستشاري من المحكمة؟ أُثيرت هذه المسألة أيضا مرة واحدة بالنسبة للمحكمة الدائمة للعدل الدولي، بخصوص النزاع بشأن "Vilna" بين لتوانيا وبولندا عام 1923، إذ تقدمت الحكومة اللتوانية بطلب إلى جمعية العصبة تدعوها فيه إلى استشارة المحكمة بعد رفض مجلس العصبة ذلك، وبعد مناقشة هذه الحالة في الجمعية قررت رفض هذا الطلب أيضا[2].

أما بالنسبة لمحكمة العدل الدولية فأن هذه المسالة لم تحصل حتى ألان. ويبدو انه لا يوجد ما يمنع الجمعية العامة من الموافقة على التقدم بطلب رأي استشاري من المحكمة بخصوص مسألة قانونية معينة، سبق ان رفضها مجلس الأمن، تدخل في نطاق ما يسمى بالاختصاص المشترك[3] بينهما والعكس بالعكس،

---

(1) د. محمد طلعت الغنيمي، مصدر سابق، ص 770.

(2) د. احمد الرشيدي، مصدر سابق، ص 90.

(3) الاختصاصات المشتركة: وهي التي يختص بها اكثر من جهاز على سبيل الاشتراك والتعاون كالاختصاص المشترك للجمعية العامة ومجلس الأمن في طرد أو فصل العضو الذي يمعن في انتهاك مبادئ الميثاق.

رشيد الربيعي، مصدر سابق، ص101

بوصف العلاقة القائمة بين الأجهزة الرئيسة للأمم المتحدة ولاسيما بين الجمعية العامة ومجلس الأمن، هي علاقة استقلالية. كما إن الأخذ بهذا الرأي قد يؤدي إلى سد القصور الناجم عن عزوف الجهاز الآخر أو عجزه عن القيام بذلك، إذ ان هنالك كثيراً من الوقائع رفض فيها مجلس الأمن أو عجز عن نظر مسالة معينة، خاصة بسبب الفيتو، وأحيلت هذه المسألة إلى الجمعية العامة فتمكنت من أن تنظرها[1]. ومن الضروري إيجاد نص صريح في الميثاق يعالج هذا الموضوع على نحو يحسم التفسيرات والخلافات الفقهية كافة بشأنه.

**3-هل يجوز للجمعية العامة ومجلس الأمن استشارة المحكمة، كل على حدة، في وقت واحد بالنسبة للمسالة نفسها؟**

طبقاً لظاهر نص المادة (1/96) من الميثاق لا يوجد ما يمنع ذلك، إلا انه بالاستناد إلى القيد العام المتمثل بوجوب احترام قواعد توزيع الاختصاص، يذهب رأي راجح في الفقه إلى ضرورة التمييز بين نوعين من المسائل القانونية موضوع الرأي الاستشاري، فإذا كانت المسألة موضوع الرأي الاستشاري من المسائل التي تدخل ضمن الاختصاص الخالص[2]لأحد هذين الجهازين، فانه لا يمكن للجهاز الآخر القيام باستشارة المحكمة بشأن هذه المسالة وإلا وجب على المحكمة رفض الإجابة عن طلب الاستشارة من تلقاء نفسها دون حاجة إلى دفع، لتخلف أحد الشروط الأساسية التي ينعقد بها الاختصاص الاستشاري، وهو ان يكون الجهاز طالب الرأي

---

(1) على سبيل المثال قرار الجمعية العامة رقم (5/377) الصادر في 1950/11/3 المعروف بقرار " الاتحاد من اجل السلام "، قد جعل الجمعية – من الناحية القانونية – شريكة لمجلس الأمن في سلطاته المتعلقة بحفظ السلم الدولي. أما من الناحية الواقعية فان الجمعية العامة قد حلّت بمقتضى هذا القرار محل مجلس الأمن.

د. زكي هاشم، الأمم المتحدة، ط1، المطبعة العالمية، القاهرة، 1951، ص 89

(2) الاختصاصات الخالصة: هي تلك التي يختص بها الجهاز المعني وحده ويباشرها باستقلال تام عن باقي الأجهزة الأخرى التابعة لنفس المنظمة التي ينتمي إليها هذا الجهاز.

Kelsen, H., op. Cit., PP.215-216

الاستشاري مختصا قانونا بذلك. أما في حالة كون المسالة موضوع الرأي الاستشاري من المسائل التي تدخل ضمن الاختصاص المشترك للجهازين، فهنا يمكن تصور حدوث تنازع بين هذين الجهازين في هذا الخصوص، ففي هذه الحالة ينبغي التمييز بين فرضين: الأول، حالة كون مجلس الأمن هو الذي بادر باستشارة المحكمة، فهنا لا تستطيع الجمعية العامة استشارة المحكمة في المسألة نفسها طبقاً لعموم نص المادة (12) من الميثاق[1]. وواضح ان حكمة هذا النص هي لمنع حدوث التنازع الإيجابي في الاختصاص بين الجهازين. أما الفرض الثاني فهو ان تبادر الجمعية العامة باستشارة المحكمة، فعلى الرغم من ان القيد الوارد في المادة (12) من الميثاق، لا ينصرف إلى مجلس الأمن، فلهذا الأخير، قانونا، مناقشة أية مسألة تتعلق بنزاع أو موقف دولي حتى لو كانت الجمعية العامة تباشرها فعلا على وفق الميثاق، وهذا يعني ان مجلس الأمن له استشارة المحكمة بخصوص مسألة سبقته الجمعية العامة فيها بذلك[2]. ولكن يبدو ان هنالك قيداً عملياً يحول دون ذلك يتمثل في الرفض المؤكد الذي ستبديه المحكمة على الطلب الذي يتقدم به مجلس الأمن للحصول على رأي استشاري بشأن مسألة سبقته الجمعية العامة باستشارة المحكمة بشأنها، لما في ذلك من تكرار غير مجد ولما فيه من هدر لجهود المحكمة ووقتها. لذلك لا يستطيع مجلس الأمن استشارة المحكمة بخصوص مسألة قانونية تدخل ضمن الاختصاصات المشتركة بينه وبين الجمعية العامة، إذا كانت الأخيرة قد سبقته بذلك.

---

(1) تنص المادة (12) من الميثاق على ان: ( 1- عندما يباشر مجلس الأمن بصدد نزاع أو موقف ما الوظائف التي رسمت في الميثاق، فليس للجمعية العامة ان تقدم أية توصية في شأن هذا النزاع أو الموقف إلا إذا طلب ذلك منها مجلس الأمن. 2- يخطر الأمين العام -بموافقة مجلس الأمن – الجمعية العامة في كل دور من أدوار انعقادها بكل المسائل المتصلة بحفظ السلم والأمن الدولي التي تكون محل نظر مجلس الأمن، كذلك يخطرها أو يخطر أعضاء " الأمم المتحدة " إذا لم تكن الجمعية العامة في دور انعقادها، بفراغ مجلس الأمن من نظر تلك المسائل وذلك بمجرد انتهائه منها).

(2) د. احمد الرشيدي، مصدر سابق، ص 92-94.

**ثالثاً – طبيعة التصويت اللازم لاستشارة المحكمة من الجمعية العامة ومجلس الأمن.**

بالنسبة للجمعية العامة، فيرى البعض ان قرار الجمعية العامة الخاص باستشارة المحكمة يكفي لصدوره أغلبية الأعضاء الحاضرين المشتركين في التصويت[1]، استناداً إلى ان المسائل التي تتطلب أغلبية الثلثين محددة حصرا في المادة (2/18) من الميثاق[2]. إلاّ ان هذا الرأي لا يمكن قبوله على الإطلاق، فينبغي التمييز بين حالتين: الأولى إذا كان قرار طلب استشارة المحكمة ينصب على مسألة من المسائل التي عدتها المادة (2/18) من الميثاق، مسائل هامة، فأن القرار المذكور يتطلب لصدوره أغلبية الثلثين. أما الحالة الثانية فهي عندما ينصب قرار الطلب على المسائل الأخرى غير المحددة في المادة المذكورة، فأنه يكفي لصدوره تصويت أغلبية الأعضاء الحاضرين المشتركين في التصويت[3]. أما بخصوص مجلس الأمن فيرى القاضي "Hudson" ان نص المادة (1/96) من الميثاق لا يتناول المشكلة التي أثيرت في

---

(1) د. فؤاد شباط ود.محمد عزيز شكري، مصدر سابق، ص 205–206.

(2) تنص المادة (2،3/18) من الميثاق على ان: ( 2–تصدر الجمعية العامة قراراتها في المسائل الهامة بأغلبية ثلثي الأعضاء الحاضرين المشتركين في التصويت. وتشمل هذه المسائل: التوصيات الخاصة بحفظ السلم والأمن الدولي، وانتخاب أعضاء مجلس الأمن غير الدائمين، وانتخاب أعضاء المجلس الاقتصادي الاجتماعي، وانتخاب أعضاء مجلس الوصاية وفقاً لحكم الفقرة الأولى ج من المادة 86، وقبول أعضاء جدد في " الأمم المتحدة " ووقف الأعضاء عن مباشرة حقوق العضوية والتمتع بمزاياها، وفصل الأعضاء، والمسائل المتعلقة بسير نظام الوصاية، والمسائل الخاصة بالميزانية. 3–القرارات في المسائل الأخرى – ويدخل في ذلك تحديد طوائف المسائل الإضافية التي تتطلب في إقرارها أغلبية الثلثين – تصدر بأغلبية الأعضاء الحاضرين المشتركين في التصويت).

(3) على سبيل المثال قرار الجمعية العامة في استشارة المحكمة بشأن إقليم جنوب غرب أفريقيا يتطلب أغلبية الثلثين، لان المادة (2/18) من الميثاق عدت المسائل المتعلقة بعمل نظام الوصاية من المسائل الهامة.

Dubisson, M., op.cit., PP.306-307

الماضي، التي تتعلق بطبيعة التصويت اللازم لاستشارة المحكمة من مجلس الأمن[1]. لذلك يرى البعض ان قرار مجلس الأمن في هذا الشأن يعّد أساسياً ومن ثم يحتاج لصدوره أغلبية تسعة أصوات من بينها أصوات الأعضاء الدائمين الخمسة. مما يعني إمكانية عرقلة القرار المذكور باعتراض أحد الأعضاء الدائمين[2]. ويذهب رأي آخر، خلافا للرأي الأول، إلى ان القرار المذكور هو إجرائي، من الناحية القانونية، لان المطلوب من المحكمة إصدار رأي استشاري غير ملزم، ومن ثم لا يحتاج لصدوره إجماع إيجابي لأصوات الأعضاء الدائمين[3].

والواقع انه يجب التمييز بين الموضوعات التي ينصب عليها طلب الرأي الاستشاري، فإذا كان الرأي يتعلق بمسالة إجرائية وفقاً للمادة (2/27) من الميثاق، فأن حق الاعتراض"الفيتو"لا يمكن استخدامه في هذا الحالة، بخلاف حالة ما إذا كان الرأي يتعلق بمسألة موضوعية طبقا للمادة (3/27) من الميثاق[4].

---

(1) د.فؤاد شباط ود. محمد عزيز شكري، المصدر السابق، ص 205.

(2) تنص المادة (2،3/27) من الميثاق على ان: (2- تصدر قرارات مجلس الأمن في المسائل الإجرائية بموافقة تسعة من أعضائه. 3- تصدر قرارات مجلس الأمن في المسائل الأخرى كافة بموافقة أصوات تسعة من أعضائه يكون من بينها أصوات الأعضاء الدائمين متفقة، بشرط انه في القرارات المتخذة تطبيقا لأحكام الفصل السادس والفقرة 3 من المادة 52 يمتنع من كان طرفا في النزاع عن التصويت).

(3) د. فؤاد شباط ود. محمد عزيز شكري، المصدر السابق، ص 206.

(4) Keith, K.J., op.cit., PP.46-47 .

## المطلب الثاني

## الأجهزة المخولة حقا مكتسبا (غير مباشر) في استشارة المحكمة

أُستهلت الفقرة الثانية من المادة (96) من الميثاق بعبارة (ولسائر فروع الهيئة) من دون ان تحدد المقصود بأجهزة الأمم المتحدة وفروعها التي يجوز للجمعية العامة ان ترخص لها باستشارة المحكمة. وعند الرجوع إلى سلوك الجمعية العامة اللاحق بوصفها صاحبة الاختصاص في هذا الشان، يتضح إنها فسرت المادة (2/96) تفسيرا واسعا بحيث تشمل العبارة المذكورة، أجهزة الأمم المتحدة الرئيسة والفرعية كافة، لأن النص المذكور لا يمنع صراحة أو ضمناً مثل هذا التفسير. فضلاً عن ان التفسير الواسع للنص المذكور تُسَوِغَه الاعتبارات العملية وأهمية الاختصاص الاستشاري في نطاق النظام القانوني والسياسي للأمم المتحدة[1]. فعلى سبيل المثال، برز الخلاف بشأن تفسير عبارة المادة (2/96) المذكورة في عام 1948، عند مناقشة سلطة الجمعية العامة في الترخيص"للجنة المؤقتة" باستشارة المحكمة، إذ ظهرت وجهتا نظر متعارضتان: الأولى، أشارت إلى ان العبارة المذكورة تتضمن إقراراً ضمنياً في أن الأجهزة الرئيسة فقط هي التي يمكن الترخيص لها باستشارة المحكمة، ومن ثم عارضت منح الترخيص "للجنة المؤقتة"بوصفها جهازاً فرعياً للجمعية العامة. في حين ترى وجهة النظر الأخرى، ان العبارة المذكورة تشمل أجهزة الأمم المتحدة الرئيسة منها والفرعية، ومن ثم أيدت منح الترخيص للجنة المذكورة[2]. وقد تبنت الجمعية العامة

(1) ويلاحظ ان نص المادة (1/65) من النظام الأساسي تؤيد هذا التفسير الواسع لعبارة المادة (2/96) من الميثاق، إذ تنص، كما هو معلوم، على ان: ( للمحكمة ان تفتي ...، بناء على طلب أية هيئة رخص لها ميثاق الأمم المتحدة باستشارتها أو حصل الترخيص لها بذلك طبقا لأحكام الميثاق المذكور).

Rosenne, Sh., op.cit., PP. 272-273.

(2) Vallat, F., The competence of The UN General Assembly, Rec. Des cours, Vol. 97, 1959, PP.214-215.

وجهة النظر الثانية وأصدرت قرارها رقم (3/96) في 1948/12/3، رخصت بموجبه"للجنة المؤقتة"باستشارة المحكمة ثم جددت هذا الترخيص إلى اجل غير معلوم بموجب قرارها رقم (4/295) في1949/11/21. واستمرت الجمعية العامة في هذا المسلك ولم ترفض، عدا حالة الأمانة العامة، أي طلب قدم إليها من أي جهاز من أجهزة الأمم المتحدة الرئيسة منها أو الفرعية، للترخيص لها باستشارة المحكمة[1].وطبقاً لسلوك الجمعية العامة في تفسيرها لعبارة (ولسائر فروع الهيئة) الواردة في المادة (2/96) من الميثاق يمكن تحديد الأجهزة التي يمكن ان ترخص لها الجمعية العامة باستشارة المحكمة، وعلى النحو آلاتي:

**أولاً – الأجهزة الرئيسة للأمم المتحدة.**

باستثناء مجلس الأمن والجمعية العامة والمحكمة، فأن الأجهزة الرئيسة الواردة، على سبيل الحصر، وفقاً للمادة (1/7) من الميثاق[2]، التي تستطيع الحصول على ترخيص من الجمعية العامة لاستشارة المحكمة، هي الأجهزة الثلاثة آلاتية:

**1-المجلس الاقتصادي والاجتماعي.**

يعدّ من أول أجهزة الأمم المتحدة الرئيسة التي طلب ترخيصاً باستشارة المحكمة من الجمعية العامة بموجب قراره الصادر في 1946/6/21 بشأن المسائل القانونية التي تبرز في نطاق ممارسته اختصاصه على وفق الميثاق، وأصدرت الجمعية العامة قرارها رقم (1/98) في 1946/12/11 الذي رخصت بموجبه للمجلس المذكور باستشارة المحكمة[3].

---

(1) Ibid., P 215.

(2) تنص المادة (1/7) من الميثاق على ان ( 1– تنشأ الهيئات آلاتية فروعا رئيسية للأمم المتحدة: جمعية عامة، مجلس أمن، مجلس اقتصادي واجتماعي، مجلس وصاية، محكمة عدل دولية، أمانة ).

(3) Repertory of Practice of U.N. organs, Vol. v, 1955, P.93.

2-**مجلس الوصاية.**

منحت الجمعية العامة ترخيصاً لمجلس الوصاية لاستشارة المحكمة من تلقاء نفسها، فعند مناقشتها للمسألة الخاصة بضرورة ان تعمل أجهزة الأمم المتحدة على الاستفادة من الاختصاص الاستشاري للمحكمة، خلال دورتها الثانية عام 1947،أصدرت الجمعية العامة قرارها رقم (2/171) في 1947/11/14،رخصت بموجبه لمجلس الوصاية باستشارة المحكمة. كما أصدرت قرارها رقم (202) عام 1948،الذي حثت فيه المجلس المذكور على استشارة المحكمة لمعرفة ما إذا كانت الأعمال التي تقوم بها الاتحادات الإدارية المتعلقة بالأقاليم الخاضعة لنظام الوصاية تدخل أو لا تدخل ضمن إطار الميثاق وفي حدود ما تنص عليه الاتفاقيات الخاصة بالوصاية[1]. ولم يطلب مجلس الوصاية أي رأي استشاري من المحكمة. ويبدو انه في الوقت الحاضر لم يعد للمجلس المذكور أي نشاط حقيقي، فهو فقد مبررات وجوده ان صح التعبير.

3-**الأمانة العامة.**

على الرغم من ان الأمانة العامة تعدّ من الأجهزة الرئيسة للأمم المتحدة بموجب المادة (1/7) من الميثاق، فأن الجمعية العامة رفضت ولا زالت منحها ترخيصاً باستشارة المحكمة على الرغم من طلبها المتكرر بذلك. ويذهب الرأي الغالب في الفقه إلى ان سبب الرفض، ان الأمانة العامة لا تتكون من دول، كما هو الحال في الأجهزة الرئيسة الأخرى للأمم المتحدة، باستثناء المحكمة، وإنما تتكون من عدد من الموظفين على رأسهم الأمين العام بصفته رئيساً إدارياً للمنظمة. كما إن الأمانة العامة ليست بحاجة إلى ترخيص يمنح لها باستشارة المحكمة، لأنها تستطيع ان تقترح على الهيئات الأخرى، استشارة المحكمة بشأن أية مسالة قانونية[2]. كما انه لا يمكن منح الأمين العام ترخيصاً لاستشارة المحكمة، لما في ذلك من ابتعاد عن مبدأ أساسي

---

(1) Dubisson,M.,op.cit, P.288.

(2) على سبيل المثال، الآراء الاستشارية الصادرة عن المحكمة بخصوص القضايا آلاتية: قضية التحفظات، والتعويضات، وأحكام المحكمة الإدارية للأمم المتحدة،وغيرها، جاءت بطلبات من الجمعية العامة والتي درجت على جدول أعمالها بمبادرة من الأمانة العامة.

يحكم أنشطة المحكمة كافة، المتمثل بأن المبادرة في الالتجاء إليها تكون أما من الدول مباشرة (كما في حالة الاختصاص القضائي بالمعنى الدقيق)، أو من خلال أجهزة الأمم المتحدة (كما في حالة الاختصاص الاستشاري)[1]. إلاّ إن رأياً آخر ذهب إلى ضرورة منح ترخيص للأمانة العامة باستشارة المحكمة، لوجود السند القانوني الصريح في المادتين: (2/96) و(1/7) من الميثاق، ولا سيما ان من بين قواعد التفسير الأساسية التي اعتمدت عليها المحكمة قاعدتي: "الأخذ بالمعاني الطبيعية للنص متى كان واضحاً على نحو كافٍ"و"أعمال النص أولى من إهماله". كما ان رفض الجمعية العامة منحها ترخيص باستشارة المحكمة لا يتفق مع قرار الجمعية العامة رقم (2/171) في 1947/11/14، التي دعت فيه الجمعية العامة الأجهزة والوكالات كافة المرخص لها باستشارة المحكمة إلى أهمية المبادرة بالاستفادة من هذه الرخصة بالنسبة للمسائل القانونية كافة التي تبرز في نطاق نشاطها، كذلك لا يتفق ذلك مع التفسير الواسع للمادة (2/96) من الميثاق من الجمعية العامة، كما سبق بيانه[2]. فضلاً عن أن الأمانة العامة قد أكدت في اكثر من مناسبة على حقها باستشارة المحكمة وفق المادة (2/96) من الميثاق. فحينما كُلف الأمين العام بإعداد تقرير بشأن ما إذا كانت اللجنة المسماة "بلجنة حقوق الإنسان" يحق لها ان تحصل على رخصة باستشارة المحكمة، اقترح الأمين العام في هذا التقرير تخويله حقاً في استشارة المحكمة لصالح اللجنة المذكورة. كذلك أقترح الأمين العام، على اثر صدور الرأي الاستشاري بشان أحكام التعويض الصادرة عن المحكمة الإدارية للأمم المتحدة، تخويله حق استشارة المحكمة بخصوص القيمة القانونية لأحكام المحكمة الإدارية المذكورة. وكان العراق قد تقدم عام 1971، باقتراح لتخويل الأمين العام حق استشارة المحكمة، في إجابته عن أسئلة الأمين العام حول دور المحكمة وسبل تطويرها[3]. كما أكد الأمين العام في تقريره السنوي لعام 1990 على ان الترخيص له باستشارة

(1) Kelsen, H., op.cit., P.547. Partap,.D., op.cit., PP.82-83.

(2) Jessup, P.C., To form A more Perfect UN, Rec. De cours, Vol. 129, 1970, P.17.

(3) Dubisson, M., op. cit., PP.281-282. Pratap, D., op. cit., P.68.

المحكمة سيزيد من فرص إيجاد الحلول للأزمات الدولية، وجدد الأمين العام هذا الاقتراح في السنة التالية. كما طالب الأمين العام في تقريره المعنون بـ (خطة السلام) لعام 1992، بان يسمح له باستشارة المحكمة، وجدد اقتراحه هذا في خطابه في "جاكوبسكيرك"في"لاهاي"بتاريخ 1994/1/19. وقد لقي المقترح المتكرر مشاعر مختلفة بين الدول الأعضاء تتراوح بين مؤيد له ومتحفظ عليه. علماً أن التحفظ قد بدأ من الأعضاء الدائمين في مجلس الأمن[1].

ويبدو ان الدوافع الحقيقية وراء رفض الجمعية العامة منح الترخيص باستشارة المحكمة للأمانة العامة تكمن بعدم الثقة بالأمانة العامة أو الأمين العام من الدول، ولا سيما الأعضاء الدائمين في مجلس الأمن. وفي حقيقة الأمر ليس هنالك ما يسوغ عدم الثقة هذه، لان الأمين العام يتم تعينه من الجمعية العامة بتوصية من مجلس الأمن، ومن ثم سيكون من الصعب ان يستمر الأمين العام في أداء وظائفه إذا فقد ثقة الجمعية العامة. والواقع العملي للأمم المتحدة يثبت ان الأمين العام يعتمد دائما على الجمعية العامة في أداء المهام الموكلة إليه، وسيمتنع عن استعمال حقه باستشارة المحكمة، في حالة منحه إياه، في الأحوال التي لا ترغب فيها الجمعية العامة، كما ان تدخل الدول الكبرى في اختيار منصب الأمين العام يعطيها الإمكانية للسيطرة على أنشطة الأمين العام. ولوجود التعاون الوثيق بين المحكمة والأمانة العامة والدور الملحوظ للامين العام على صعيد النشاط الاستشاري للمحكمة وعلى صعيد النشاط السياسي للأمم المتحدة عموما، ولان منح الأمين العام حقاً لاستشارة المحكمة سيساعده على حل المشاكل اليومية التي تواجه إنجاز المهام الملقاة على عاتقه من هيئات الأمم المتحدة الأخرى، ولا سيما الجمعية العامة. لذلك سيكون منحه ترخيصاً باستشارة المحكمة هو لفائدة المنظمة نفسها خصوصاً بعد التوسع الكبير في مهام الأمين العام في حفظ السلم والأمن الدوليين في الوقت الحاضر.

---

(1) Koskenniemi,M., Advisory opinions of I.C.J. As An Instrument of Preventive Diplomacy, Dr. Najeeb Al- N., Richard M., International Legal Issues Arising under the UN Decade of International Law, Martinus Nijhoff Publishers, The Hague, Boston-London, 1995, PP.600-601.

**ثانياً- الأجهزة الفرعية للأمم المتحدة.**

يُقصد بهذه الأجهزة الفرعية: تلك الأجهزة التي يتم إنشاؤها، من الأجهزة الرئيسية للأمم المتحدة،على وفق أحكام الميثاق(1). وعلى الرغم من كثرة الأجهزة الفرعية التي أنشأت منذ السنوات الأولى لقيام الأمم المتحدة، لم ترخص الجمعية العامة إلاّ لجهازين منها فقط لاستشارة المحكمة، وهما:"اللجنة المؤقتة"، كما سبق بيانها و"اللجنة الخاصة بطلبات إعادة النظر في أحكام المحكمة الإدارية للأمم المتحدة"، التي رُخِصَ لها بموجب قرار الجمعية العامة رقم (10/957) في 1955/11/8. وأخيرا تتبع الأجهزة الفرعية للأمم المتحدة عند استشارتها المحكمة، إجراءات خاصة منصوص عليها في اللوائح الداخلية لهذه الهيئات(2).

**ثالثا- الوكالات المتخصصة المرتبطة بالأمم المتحدة.**

يُقصد بالوكالات المتخصصة - الواردة في عبارة المادة (2/96) من الميثاق - جميع الوكالات والأجهزة الدولية التي تباشر نشاطا معينا على وجه التحديد، ويربط بينها وبين منظمة الأمم المتحدة، من خلال المجلس الاقتصادي والاجتماعي، باتفاقية خاصة تعرف " باتفاقية الوصل"(3). والجمعية العامة تملك سلطة تقديرية بشأن منحها الترخيص للوكالات المتخصصة باستشارة المحكمة طبقاً لما نصت عليه بصراحة المادة (2/96) من الميثاق. وعلى الرغم من ذلك، فأن الجمعية العامة درجت على منح الترخيصات للوكالات المتخصصة، بموجب اتفاقيات تحكم علاقتها بالأمم المتحدة، باستشارة المحكمة من اجل تخفيف عبء العمل المنوط بها واحتراما لقاعدة التخصص(4)، مقابل ذلك اعتادت الجمعية العامة على إدراج بعض القيود على حق

---

(1) المواد: (22)، (29)، (68) من الميثاق.

(2) Keith, K.J., op.cit., PP.47-48.

(3) المادتين: (57) (1/63) من الميثاق.

(4) من مجموع عشرين وكالة متخصصة تدخل ضمن نطاق ما يسمى " بأسرة الأمم المتحدة " رخصت الجمعية العامة لـ (16) وكالة متخصصة منها باستشارة المحكمة.

د. محمد صالح المسفر، منظمة الأمم المتحدة، ط1، مكتبة دار الفتح، الدوحة، 1997، ص 372-371

الوكالات المتخصصة باستشارة المحكمة أهمها: القيد الخاص بوجوب قيام الوكالة المتخصصة بإعلان المجلس الاقتصادي والاجتماعي في كل مرة تريد استشارة المحكمة، لضمان رقابة المجلس المذكور على النشاط الاستشاري للوكالة المتخصصة، بوصف ان المجلس الاقتصادي والاجتماعي هو الجهة المختصة للتنسيق بين الوكالات المتخصصة فيما بينها من جهة وبينها وبين الأمم المتحدة من جهة أخرى. أما القيد الأخر فيتمثل بوجوب كون موضوع الرأي الاستشاري من المسائل القانونية التي تدخل في نطاق الاختصاص الخالص للوكالة المتخصصة طالبة الرأي الاستشاري[1].

ويبدو ان الممارسة العملية للأمم المتحدة تؤكد أن الوكالات المتخصصة التي رخصت لها الجمعية العامة بطلب الآراء الاستشارية غير ملزمة باستشارة المحكمة[2]، سواء كان الترخيص الممنوح لها خاصا أم عاما، وسواء منح بناء على طلب الوكالة المتخصصة المعنية أم قامت الجمعية بذلك من تلقاء نفسها، لان هذا الترخيص الممنوح يعدّ حقاً وليس واجباً، وهذا ناجم من صيغة المادة (2/96) من الميثاق. ومع ذلك فان هذه الوكالات المتخصصة قد تكون ملزمة باستشارة المحكمة في بعض الأحيان، وهذه الفرضية يمكن تأسيسها على المادة (32) من اتفاقية الامتيازات والحصانات الممنوحة للوكالات المتخصصة، التي ألزمت الوكالات باستشارة المحكمة في أية مسالة قانونية تثير نزاعا بينها وبين أحد أعضائها وضمن الترخيص الممنوح لها. وتجدر الإشارة إلى ان الترخيص الممنوح للوكالات المتخصصة لاستشارة

---

(1) Jenks,C.W., The Prospects of International Adjudication, Stevens And Sons, London,1964, P.194.

(2) الجمعية العامة رخصت لـ (16) وكالة متخصصة باستشارة المحكمة، استفادت ثلاث وكالات فقط من هذه الفرصة وقامت بطلب الآراء الاستشارية من المحكمة، وهي: منظمة الصحة العالمية، ومنظمة اليونسكو، ومنظمة العمل الدولية. كما ان الجمعية العامة كانت كثيرا ما تدعو هذه الوكالات، منذ صدور قرارها رقم (2/171) لعام 1947 المذكور، باستخدام هذا الترخيص باستشارة المحكمة من وقت لأخر.

د. محمد صالح المسفر، المصدر السابق، ص371-372

المحكمة عادة ما يمنح لمؤتمرها العام أو لجمعيتها العامة أو لمجلسها التنفيذي وتحت عبارة موحدة: "بشأن المسائل القانونية الداخلة ضمن نشاطها". كما تتبع الوكالات المتخصصة المذكورة عند استشارة المحكمة الإجراءات المنصوص عليها في مواثيقها والمتفقة مع الاتفاقيات التي ارتبطت بها مع الأمم المتحدة بوساطة المجلس الاقتصادي والاجتماعي[1].

### طبيعة الترخيص الذي تمنحه الجمعية العامة لاستشارة المحكمة

ليس لهيئات الأمم المتحدة - باستثناء الجمعية العامة ومجلس الأمن والوكالات المتخصصة المرتبطة بها، حق اصلي أو مباشر في استشارة المحكمة، بل لا بد لها من الحصول على ترخيص الجمعية العامة قبل ذلك، وكما سبق بيانه. لذلك وصف هذا الحق بأنه مكتسب[2]. وتخويل الجمعية العامة لوحدها هذه السلطة له مسوغاته منها: ان الجمعية العامة تتمتع بسلطات واسعة على وفق الميثاق، بوصفها الجهاز العام للمنظمة الدولية. كما ان جميع أجهزة الأمم المتحدة ترتبط، على نحو أو آخر، بالجمعية العامة، فهي التي تعين- بشكل منفرد أو بالاشتراك مع مجلس الأمن- أعضاء هذه الأجهزة[3]، وان اختصاصات هذه الأجهزة مستمدة إلى حد كبير من اختصاصات الجمعية العامة[4]. وأخيرا فان الجمعية العامة هي التي تسيطر على إدارة كل نظام الأمم المتحدة من خلال إقرارها وموافقتها على ميزانية المنظمة[5].

---

(1) Keith, K.J., op. cit., PP.47-48. Dubisson, M., op.cit., P.307.

(2) المواد: (1/23)، (1/61)، (97) من الميثاق و(4) من النظام الأساسي للمحكمة.

(3) على سبيل المثال المواد: (62-64)، (66)، (87-88) من الميثاق.

(4) Goodrich, L.M.And Hambro, E., Charter of The UN: Commentary And documents, London, 1965, PP. 304 And seq.

(5) المادة (17) من الميثاق.

ولبيان طبيعة الترخيص الذي تمنحه الجمعية العامة إلى هيئات الأمم المتحدة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها طبقاً لنص المادة (2/96) من الميثاق، يتطلب التقسيم آلاتي:

**1-إمكانية عد الترخيص الممنوح عاماً أم خاصاً.**

الطريقة التي صيغ بها نص المادة (2/96)، لم تحدد طبيعة الترخيص الممنوح من الجمعية العامة بموجب النص المذكور. لذلك اختلف الفقه، فيما إذا كان الترخيص الممنوح عاما، أي يمكن إعطاءه لمرة واحدة ليشمل جميع الحالات المستقبلية، أم خاصاً، أي شرطاً لكل حالة على حدة. يوجد رأيان في هذا الشأن: الأول، يرى ان الترخيص المذكور يجب ان يكون خاصاً؛ لان من قواعد التفسير المقبولة القاعدة التي مفادها انه في حالة اختلاف معنى نص معين فانه يؤخذ بالمعنى الذي يتضمن القدر المشترك بينها، الذي يتمثل في هذه الحالة في خصوصية الترخيص وليس بعموميته، لان الثاني يتضمن الأول وليس العكس[1]. أما الرأي الثاني، فيذهب إلى ان الترخيص المذكور ينبغي له يكون عاماً، لان القول بخصوصية الترخيص يؤدي إلى تعطيل أو بطء أداء الأجهزة المعنية لوظائفها[2].

ويبدو ان الرأي القائل بعمومية الترخيص هو الراجح، لأنه يسمح للهيئات والوكالات المتخصصة المرخص لها باللجوء إلى المحكمة لاستشارتها دون الرجوع إلى الجمعية العامة في كل حالة على حدة. وهذا يتفق مع نص المادة (2/96) من الميثاق، لأن النص المذكور يستعمل عبارة "في أي وقت" و ليس "في أي حالة"[3]، كما

---

(1) فنر زبن حسن الناصري، دور القضاء الدولي في تسوية المنازعات الدولية، ط1، بغداد، 1989، ص150.

(2) Rosenne, Sh., op.cit., P.672.

(3) والجدير بالذكر ان العبارة الأخيرة قد حذفت عمدا من نص المادة (2/96) من الميثاق في مؤتمر " سان فرانسيسكو".

د. فؤاد شباط ود.محمد عزيز شكري، مصدر سابق، ص 207.

ان الممارسة العملية للأمم المتحدة أكدت أن الترخيص المذكور يعطى لمرة واحدة ليشمل الحالات الأخرى، فعلى سبيل المثال، عند مناقشة الجمعية العامة لطلب الترخيص الذي قدمه إليها المجلس الاقتصادي والاجتماعي لاستشارة المحكمة، تمسك وفد الاتحاد السوفيتي بأن التفسير الصحيح للمادة (2/96) من الميثاق، هو ان الترخيص المذكور له طابع التأقيت. وقد رفضت الجمعية ذلك وأصدرت قرارها بمنح المجلس المذكور ترخيصا عاما باستشارة المحكمة[1]. ومع ذلك فقد توجد حالات معينة ذات طبيعة خاصة تمنح فيها الجمعية العامة ترخيصات خاصة، فالأخيرة لها سلطة تقديرية بشأن عمومية أو خصوصية الترخيصات التي تمنحها لاستشارة المحكمة، وبحسب كل حالة على حدة. أما إذا لم تحدد الجمعية العامة طبيعة الترخيص – من حيث عموميته أو خصوصيته – فأنه يعدّ ترخيصا عاما يشمل المسائل القانونية كافة التي تبرز في نطاق أنشطة الأجهزة المعنية، ولجميع الحالات المستقبلية[2].

**2-إمكانية الجمعية العامة سحب الترخيص الذي تمنحه لاستشارة المحكمة بعد تقديمه.**

صياغة نص المادة (2/96) المذكورة لا تتضمن جواباً لهذه المسألة الخاصة بمدى استطاعة الجمعية العامة سحب الترخيص الممنوح. وعموماً هناك رأيان في الفقه: الأول، يرى ان الترخيصات التي تمنحها الجمعية العامة بموجب المادة (2/96) من الميثاق عادة ما تكون ضمن اتفاقيات لها صيغة المعاهدات الدولية، ومن ثم لا

---

(1) Dubisson, M.,op.cit., P.281.

(2) Kelsen, H., op.cit., P.545.

ويذكر أن الحالة الوحيدة التي منحت فيها الجمعية العامة ترخيصاً محدداً بأجل معين كانت هي حالة اللجنة المؤقتة التابعة لها، إلاّ أن الجمعية العامة عادت وجددت هذا الترخيص إلى اجل غير معلوم.

فنر الناصري، المصدر السابق، ص150.

يمكن سحبها من جانب واحد دون مسوغ قانوني. أما الرأي الأخر فيذهب إلى ان الجمعية العامة تستطيع سحب الترخيص المذكور في أي وقت تشاء بعد تقديمه، لأنها رغبة واضعي الميثاق، كما يستنتج من الأعمال التحضيرية للميثاق(1). ويبدو ان الرأي الأخير هو الراجح، لان من يملك ابتداءً سلطة تقديرية في منح الترخيص المذكور يملك سلطة تقديرية في سحبه متى ما قدرت الجمعية العامة انتفاء أحد شروط أو ظروف منحه أو انعدام ضرورات بقائه.

**3-الطريقة التي يتم فيها منح الترخيص.**

الجمعية العامة تمنح الترخيص أما بناء على طلب الجهاز المعني، وأما بمبادرة من جانبها. كذلك قد تمنح الجمعية العامة الترخيص بناء على طلب من المجلس الاقتصادي والاجتماعي بوصفه حلقة وصل بين الجمعية العامة وبين الوكالات المتخصصة المرتبطة بالأمم المتحدة(2).

---

(1) Jenks,C.W., The status of International organizations In Relation To The I.C.J., T.G.S., Vol.32, 1946, P.21.

(2) Pratap, D., op.cit., P.77.

## المطلب الثالث

## مدى حق المنظمات الدولية والدول باستشارة المحكمة

تبين في المطلبين السابقين، ان أجهزة الأمم المتحدة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها وحدها التي لها حق استشارة المحكمة بموجب الميثاق،ولا تملك المنظمات الدولية غير التابعة للأمم المتحدة، والدول، بصفتها هذه، هذا الحق. ولكن ما موقف الفقه والقضاء الدوليين من هذا الموضوع؟ إن الإجابة عن هذا السؤال يتطلب التقسيم آلاتي:

**أولاً – فيما له علاقة بالمنظمات الدولية.**

يرى الاتجاه الغالب في الفقه الدولي ضرورة منح المنظمات الدولية غير التابعة للأمم المتحدة حق استشارة المحكمة. مستنداً إلى مسوغات عدة منها: ان المنظمات الدولية أصبحت، ومنذ نهاية الحرب العالمية الثانية، إحدى القوى الرئيسية المؤثرة في النظام الدولي المعاصر. وهذه الحقيقة الدولية لم تكن موجودة عند وضع ميثاق الأمم المتحدة، ولاسيما ان صياغة نص المادة (96) من ميثاق الأمم المتحدة والمادة (1/65) من النظام الأساسي للمحكمة قد استندت،على نحو أساسي، إلى النصوص المقابلة في عهد عصبة الأمم والنظام الأساسي للمحكمة الدائمة للعدل الدولي. كما ان الاعتراف بالشخصية القانونية للمنظمات الدولية اصبح من الأمور المسلم بها في الفقه والقضاء الدوليين، وبخاصة منذ صدور الرأي الاستشاري للمحكمة بشأن قضية تعويض الأضرار التي تصيب موظفي الأمم المتحدة في أثناء الخدمة عام 1949، ومن ثم تتمتع المنظمات المذكورة بالحقوق كافة – كأثر لاكتساب الشخصية القانونية – ومنها الحق في استشارة المحكمة[1]. كذلك فأن عدداً من المنظمات الدولية غير

(1) د. محمد السعيد الدقاق، مذكرات في العلاقات الدولية، مصدر سابق، ص 139.

التابعة للأمم المتحدة تملك حق استشارة المحكمة بموجب بعض الاتفاقيات الدولية[1]. وهنالك عدد من الهيئات الدولية والدول طالبت بمنح حق استشارة المحكمة للمنظمات المذكورة، فقد دعت"جمعية القانون الدولي" في اكثر من مناسبة لذلك[2]. كما أيدت معظم الدول، التي أجابت عن أسئلة الأمين العام عام 1971، الاقتراح الداعي لمنح الحق للمنظمات الدولية غير التابعة للأمم المتحدة باستشارة المحكمة[3]. وهنالك اتجاه أخر في الفقه الدولي يؤيد حرمان المنظمات المذكورة حق استشارة المحكمة، مسوغاً ذلك بأن المحكمة بموجب الميثاق، هي جهاز رئيس من أجهزة الأمم المتحدة[4]. كذلك توجد صعوبات قانونية وعملية في منح الحق المذكور للمنظمات المشار إليها، فمن الناحية القانونية تنشأ المنظمات الدولية عادة بالفعل المشترك لإرادات الدول المكونة لها، ومن ثم إعطائها حق الاستشارة يعني أنها تقاضي جانباً من إرادتها، وبخاصة إذا كانت المسألة القانونية موضوع الرأي الاستشاري تمثل نزاعاً قائما بين المنظمة وعدد من أعضائها. أما من الناحية العملية، فأن طلب الرأي الاستشاري بشأن المسالة المذكورة يعني ان الرأي الاستشاري الصادر أما ان يكون لصالح الدولة العضو، ومن ثم فأن المنظمة تتحمل آثاره، أو يكون الرأي الاستشاري الصادر لصالح المنظمة، وعلى هذا فأن أمر تنفيذه سيؤول أيضا إلى ارادات الدول التي تعمل من خلال أجهزة

---

(1) فعلى سبيل المثال، تنص المادة (12) من النظام الأساسي للمحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولية على ان: (المنظمات التي تعترف باختصاص هذه المحكمة الإدارية في المنازعات التي تثور مع موظفيها، تستطيع ان تستشير محكمة العدل الدولية، بشأن اختصاص المحكمة الإدارية، وتكون هذه الآراء الاستشارية ملزمة).

Keith, K.J., op.cit., PP.41-42.

(2) Sohn, L., The Function of International Arbitration Today, Rec.Des Cours, Vol. 108, 1963, PP.83-84.

(3) د.إبراهيم شحاتة، محكمة العدل الدولية ومتطلبات تطوير نظامها، مجلة السياسة الدولية، مج 9، عدد 31، 1973، ص59.

(4) Dubisson, M.,op.cit., P.110.

المنظمة، أي تعود للمكان نفسه الذي بدأت منه[1]. ويبدو ان الرأي الأخير منتقد؛ لأن المنظمة الدولية تكون لها إرادتها الذاتية المستقلة عن مجموع ارادات الدول الأعضاء وذلك منذ لحظة إنشائها. والواقع ان منح المنظمات الدولية غير التابعة للأمم المتحدة الحق باستشارة المحكمة في الوقت الحاضر اكثر أهمية من السابق، لتطور مفهومي السلم والأمن الدوليين وضرورة توثيق العلاقات بين المنظمات الدولية. ولاسيما ان ميثاق الأمم المتحدة قد أشار إلى هذه العلاقة وإلى الدور الذي يمكن ان تقوم به المنظمات الدولية الإقليمية في مجال حفظ السلم والأمن[2]. كما ان منح المنظمات المذكورة حق استشارة المحكمة سيعوضها عن حرمانها من حق التقاضي أمامها[3]. ولكن يجب ان يكون حق المنظمات المذكورة باستشارة المحكمة محدود النطاق، يتمثل بإنشاء لجنة خاصة تابعة للجمعية العامة، تُمنح ترخيصا باستشارة المحكمة، تكون مهمتها طلب الآراء الاستشارية، وعلى نحو ملزم، بناء على طلب المنظمات الدولية غير التابعة للأمم المتحدة بشأن المسائل القانونية ذات التأثير السلبي أو الإيجابي على السلم والأمن الدوليين الإقليميين.

**ثانيا- فيما له علاقة بالدول.**

الواقع ان الفقه الدولي وفيما يتعلق بالموقف من حرمان الدول، بصفتها هذه، حق استشارة المحكمة قد أتجه اتجاهين: الأول، وهو الغالب، يؤيد حرمان الدول من الحق المذكور، بموجب الميثاق، مستنداً إلى مجموعة من المسوغات منها: ان تخويل الدول الحق المذكور يمثل باباً خلفياً للاختصاص الإلزامي. وقد انتقد هذا التسويغ، لأن

---

(1) د.عزيز القاضي، تفسير مقررات المنظمات الدولية، المطبعة العالمية، القاهرة، 1971، ص158-159.

(2) المواد: ( 52-54) من الميثاق.

(3) تنص المادة (1/34) من النظام الأساسي للمحكمة على ان: ( 1- للدول وحدها الحق ان تكون أطرافاً في الدعاوى التي ترفع للمحكمة).

الاختصاص الاستشاري يؤدي إلى صدور رأي استشاري غير ملزم في حين أن الحكم ملزم بطبيعته لأطراف النزاع الذي صدر الحكم بشأنه(1). كما إن الدول تتمتع بحق استشارة المحكمة على نحو جماعي وغير مباشر، لأن هذه الدول أعضاء في الجهاز أو الوكالة المتخصصة طالبة الرأي الاستشاري. ولكن ذلك غير ميسور في كل الأحوال، لاحتمال أن يرفض الجهاز المعني الاستجابة لرغبة الدولة العضو في طلب استشارة المحكمة(2). ومن المسوغات الأخرى التي قيلت في هذا الخصوص إن الدول تستطيع أن تحصل من المحكمة، من خلال اختصاصها القضائي بالمعنى الدقيق، على"أحكام كاشفة"، وهي قريبة الشبه من الآراء الاستشارية(3). كما إن منح الدول، بصفتها هذه، الحق المذكور يؤدي إلى معرفة الدول ما سيكون عليه قرار المحكمة في تقاضٍ قادم أمامها، أو معرفة افضل المسوغات لرفض الوساطة أو التحكيم. وأخيرا قيل ان منح الدول الحق المذكور من شأنه ان يزيد من أعباء المحكمة(4). وأما الاتجاه الآخر في الفقه فأنه يدعو إلى منح الدول الحق المذكور، بالاستناد إلى أن منح

---

(1) Hudson, M.O., International Tribunals: Past And Future, Washington, 1944,P.152.

(2) وهذا اللجوء غير المباشر من جانب الدول لاستشارة المحكمة الدولية له تطبيقات عديدة من واقع قضاء المحكمة الدولية، ومن ذلك مثلا: الرأي الاستشاري للمحكمة الدائمة بشان قضية تشغيل النساء ليلاً الصادر عام 1932، الذي تقدم به مجلس عصبة الأمم بناء على رغبة الحكومة البريطانية. والرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية الصادر عام 1982 بشأن قضية الموظف "مورتشيد" الذي طلبته لجنة إعادة النظر في أحكام المحكمة الإدارية للأمم المتحدة، بناء على طلب الحكومة الأمريكية.

Rosenne,Sh., op.cit., PP.651-654.

موجز الأحكام والفتاوى والأوامر، مصدر سابق، ص157 وما بعدها.

(3) المحكمة ذاتها حرصت على منع استخدام الأحكام الكاشفة – التي هي عبارة عن أحكام تعلن أو تكشف عن القواعد القانونية المختصة والموجودة مسبقا – كآراء استشارية.

Lauterpacht, H., The Development of International Law by The International court, stevens And Sons, London, 1958, P.251.

(4) د.صالح جواد الكاظم، مصدر سابق، ص311.

الدول، بصفتها هذه، حق استشارة المحكمة سوف يحقق، كما يذهب الأستاذ "Lauterpacht"، ميزتين تتمثلان: بالسرعة وبساطة الإجراءات أولاً، وتحقيق رغبة الدول التي تريد حل منازعاتها عن طريق تسويتها من خلال استشارة المحكمة دون عرضها عليها على وفق قواعد الاختصاص القضائي بالمعنى الدقيق ثانيا[1].

ويبدو ان حرمان الدول، بصفتها هذه، من حق استشارة المحكمة بموجب الميثاق له مسوغاته، إذ ان الدول تستطيع تسوية منازعاتها القانونية قضائيا إذا رغبت بذلك على وفق قواعد الاختصاص القضائي بالمعنى الدقيق للمحكمة. أما إذا لم ترغب في ذلك فلا يجدي نفعا رأي استشاري غير ملزم في هذا الشأن[2] ولكن الأمر يختلف بالنسبة للمسائل القانونية التي تبرز بين الدول الأعضاء في الأمم المتحدة وأجهزة الأخيرة، لأن أجهزة الأمم المتحدة، كما هو معلوم، لا يمكن مقاضاتها أمام المحكمة. لذلك يجب ان تمنح الدول الأعضاء[3] حق استشارة المحكمة بخصوص هذه المسائل القانونية، عن طريق إنشاء لجنة خاصة تابعة للجمعية العامة ترخص لها الأخيرة باستشارة المحكمة، وتكون مهمة اللجنة المذكورة تقديم طلبات الآراء الاستشارية إلى المحكمة، على نحو إلزامي، بناء على طلب إحدى الدول الأعضاء أو اكثر. ومن المسائل القانونية التي تبرز في هذا الشأن مسألة مشروعية القرارات الصادرة من أجهزة الأمم المتحدة. وبخاصة قرارات مجلس الأمن، فينبغي ان تمنح الدول المعنية حق استشارة المحكمة بخصوص مشروعية مثل تلك القرارات.

---

(1) Laurterpacht, H., The Function of Law In The International Community, Clarendon Press, oxford, 1933, P.335.

(2) د. إبراهيم شحاتة، مصدر سابق، ص 60.

(3) والدول غير الأعضاء في حالات معينة: المادة (6/2) من الميثاق.

# الفصل الثاني

# قواعد ممارسة الاختصاص الاستشاري

تخضع محكمة العدل الدولية في ممارسة اختصاصها الاستشاري إلى مجموعة من القواعد، إذ لا يمكنها ممارسة هذا الاختصاص ما لم تتوافر في الطلب المقدم إليها قاعدتان أساسيتان موضوعيتان هما: أن يكون الجهاز المتقدم بطلب الاستشارة مخولاً قانوناً بذلك، وأن ينصب طلب الاستشارة على مسألة أو مسائل ذات طبيعة قانونية. يضاف إلى ذلك وجوب أن تتم صياغة الطلب الاستشاري وتقديمه ودراسته من المحكمة وكيفية إصداره طبقاً للقواعد الإجرائية الواردة في الميثاق ولائحة المحكمة. ومع توافر هذه القواعد اللازمة لانعقاد الاختصاص المذكورة، فإن المحكمة لها سلطة تقديرية في تقرير اختصاصها الاستشاري وممارسته. كذلك وبموجب هذه القواعد تملك المحكمة اختصاص التفسير من خلال الآراء الاستشارية.

وهذه النقاط المشار إليها، أعلاه، تمثل الموضوعات الثلاثة التي يدور حولها التحليل في هذا الفصل في ثلاثة مباحث: الأول، في اختصاص الجهة طالبة الرأي الاستشاري. والثاني، في اختصاص المحكمة بالتفسير من خلال الآراء الاستشارية. والثالث، في القواعد الإجرائية الاستشارية.

# المبحث الأول

# اختصاص الجهة طالبة الرأي الاستشاري

قبل أن تقرر محكمة العدل الدولية فيما إذا كانت تملك الاختصاص لإعطاء الرأي الاستشاري في المسألة المعروضة عليها، فإنها يجب أن تتأكد من اختصاص الجهاز طالب الرأي الاستشاري. وكذلك على المحكمة أن تتأكد من طبيعة المسألة موضوع الرأي، إذ تشترط المادتان: (96) من الميثاق و (1/65) من النظام الأساسي للمحكمة، أن تكون مسألة قانونية.

ان توافر هاتين القاعدتين أمرٌ لازمٌ لانعقاد الاختصاص الاستشاري للمحكمة، أما إذا تخلف أي منهما، فإن المحكمة تكون غير مختصة ويتوجب عليها أن ترفض إعطاء الرأي الاستشاري المطلوب. ومع توافر هاتين القاعدتين الموضوعيتين وجميع القواعد الإجرائية الأخرى التي ينعقد بها الاختصاص الاستشاري، فأن المحكمة تتمتع بسلطة تقديرية في مجال تقرير اختصاصها الاستشاري وممارسته، إذ قد تقرر المحكمة أن ثمة أسبابُ معينة توجب عليها رفض إعطاء الرأي الاستشاري مع توافر جميع القواعد التي ينعقد بها الاختصاص المذكور.

المسائل المشار إليها، ستبحث في هذا المبحث في ثلاثة مطالب: الأول، في التحقق من اختصاص الجهة طالبة الرأي. والثاني، في تحديد معنى اصطلاح المسألة القانونية. والثالث، في بيان السلطة التقديرية للمحكمة.

## المطلب الأول

## التحقق من اختصاص الجهة طالبة الرأي الاستشاري

المراد باختصاص الجهة (الجهاز) طالب الرأي الاستشاري، أن تكون الجهة المذكورة مخولة الحق في استشارة المحكمة طبقاً للمادتين: (96) من الميثاق و(65) من النظام الأساسي، أو أي نصوص أخرى ترد في الدستور المنشئ للجهة أو الجهاز المذكور، بشأن مسألة قانونية دولية تدخل ضمن نطاق اختصاصه[1]. ومسألة عدم اختصاص الجهة التي قدمت الطلب الاستشاري تثيرها المحكمة من تلقاء نفسها. وهذا يتطلب من المحكمة القيام بفحص طلب الرأي الاستشاري ودراسته من جوانبه كافة، بما في ذلك القرار الصادر من الجهاز المعني الخاص بطلب استشارة المحكمة، بوصف قرار الجهاز بطلب استشارة المحكمة –مع أنه ينطوي ضمنياً على عدّ المسألة محل الطلب مسألة قانونية وتدخل ضمن اختصاصه – يمثل تكييفاً سياسياً غير ملزم للمحكمة بشأن المسألة محل الاستشارة المطلوبة[2]. فالمحكمة في رأيها الاستشاري في قضية نفقات الأمم المتحدة الصادر في 1962/7/20 فرقت بين المادتين: (96) من الميثاق و (1/65) من نظامها الأساسي، اذ عدّت المادة (96) مختصة بحق الجهاز المعني في استشارة المحكمة، في حين أن المادة (1/65) تتعلق بمدى اختصاص المحكمة في إبداء الآراء الاستشارية[3]. وأحياناً تجد المحكمة نفسها مضطرة – من أجل الوصول إلى التكييف القانوني الصحيح للمسألة المراد استشارة المحكمة بشأنها

---

(1) د. صبيح مسكوني، مصدر سابق، ص 28.

(2) في حين يرى البعض أن قرار الهيئة أو الجهاز المعني لاستشارة المحكمة هو قرار نهائي ليس للمحكمة أن تعيد النظر فيه.

د. صالح جواد الكاظم، مصدر سابق، ص 305.

(3) I. C. J. Reports, 1962, PP. 155-156.

- بالرجوع إلى المناقشات التي جرت في الجهاز المعني قبل الموافقة على صياغة القرار الخاص بهذا الشأن وإصداره[1].

### أولاً – نطاق اختصاص الجهة طالبة الرأي الاستشاري

لقد عززت محكمة العدل الدولية الحق الواسع الذي منح للجمعية العامة[2] بموجب المادة (96) من الميثاق، من خلال ردها الدفوع التي أثيرت من الدول المعنية بشأن حق الجمعية العامة في استشارة المحكمة بشأن بعض المسائل التي طرحت أمامها[3]. كذلك عَمَلَتْ المحكمة على الإجابة عن الطلبات الاستشارية كافة الصادرة من الجمعية العامة، على الرغم من تنوع المسائل محل هذه الطلبات[4].

أما فيما له علاقة بالأجهزة المخولة حقاً مكتسباً (غير مباشر) في استشارة المحكمة، فإن هذه الأجهزة يكون حقها مقيداً بالمسائل القانونية التي تدخل في نطاق نشاطها طبقاً لنص المادة (2/96) من الميثاق. وأن المصطلحات المستخدمة في نص

---

(1) Rosenne, Sh., op.cit., P.692

(2) تجدر الإشارة إلى أن مجلس الأمن طلب مرة واحدة فقط استشارة المحكمة بشأن قضية الإثارة القانونية المترتبة على الدول نتيجة استمرار وجود جنوب أفريقيا في ناميبيا على الرغم من قرار مجلس الأمن رقم (276) لعام 1970، والتي أصدرت المحكمة رأيها الاستشاري بشأنها في 1971/7/21.

موجز الأحكام والفتاوى والأوامر، مصدر سابق، ص 103 وما بعدها.

(3) كما في آرائها الاستشارية بشأن: قضية تفسير معاهدات السلام (المرحلة الأولى) الصادر في 1950/3/30، وقضية التحفظات على اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية ومعاقبة مرتكبيها الصادر في 1951/5/28، وقضية نفقات الأمم المتحدة الصادر في 1962/7/20.

المصدر نفسه، ص 3-14، 24، 78

(4) على سبيل المثال، المسائل الآتية: تعويض الأضرار التي تصيب موظفي الأمم المتحدة، لمركز القانوني لإقليم جنوب غرب أفريقيا، الصحراء الغربية، مشروعية استعمال الأسلحة النووية أو التهديد باستعمالها... الخ.

المادة المذكورة تعطي الجمعية العامة سلطة تقديرية في وضع قيود أخرى، غير تلك المنصوص عليها في المادة (2/96)، على حق الأجهزة المذكورة في استشارة المحكمة[1] . ويتم تحديد نطاق حق الأجهزة المذكورة في قرارات الجمعية العامة التي ترخص للأجهزة المعنية باستشارة المحكمة. فالمجلس الاقتصادي والاجتماعي، طبقاً لقرار الجمعية العامة رقم (2/89) في 1946/2/11، يستطيع أن يطلب آراء استشارية بشأن جميع المسائل القانونية التي تدخل في إطار أنشطته بما في ذلك المسائل المتعلقة بالعلاقات بين الأمم المتحدة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها. وكذلك حصل مجلس الوصاية على تخويل باستشارة المحكمة بشأن جميع المسائل القانونية التي تدخل في إطار أنشطته بما في ذلك المسائل القانونية المتعلقة بإدارة الأقاليم الواقعة تحت الوصاية طبقاً لقرار الجمعية العامة رقم (2/171) في 1947/11/14. كما رخصت الجمعية العامة "للّجنة المؤقتة" باستشارة المحكمة في المسائل القانونية الداخلة في نطاق أعمالها بموجب القرارين: (3/196) في 1948/12/3 و (4/295) في 1949/11/21. كذلك لا تستطيع الوكالات المتخصصة المرتبطة بالأمم المتحدة طلب آراء استشارية من المحكمة بشأن المسائل القانونية المتعلقة بعلاقتها بالأمم المتحدة أو بعلاقتها فيما بينها. وإذا حدث خلاف أو نزاع بين وكالتين متخصصتين فإنهما يستطيعان الرجوع إلى المجلس الاقتصادي والاجتماعي أو إلى الجمعية العامة، وهذان الجهازان يستطيعان طلب استشارة المحكمة حول هذا النزاع. وهذا الحل لا يمثل أي صعوبة جدية، لأن الدول الأعضاء في هذه الوكالات المتخصصة هي نفسها أعضاء في الأمم المتحدة[2] وتعطي هذه القيود التي ترد على حق الوكالات المتخصصة المرتبطة بالأمم المتحدة في استشارة المحكمة، برهاناً إضافياً على أن صفة المحكمة، بوصفها هيئة رئيسة من هيئات الأمم المتحدة، هي التي كونت اختصاصها

---

(1) Dubisson M. , op. cit. , P. 288

(2) Ibid., PP.288-289.

الاستشاري. فالمحكمة في خدمة منظمة الأمم المتحدة نفسها قبل أن تكون في خدمة الوكالات المتخصصة المرتبطة بها، فهي لا تستطيع أن تعطي رأياً استشارياً في النزاعات التي تنشأ بين هذه الوكالات ومنظمة الأمم المتحدة إلاّ بعد موافقة الأخيرة. ولا تستطيع إعطاء رأي استشاري في النزاعات التي تنشأ بين الوكالات المتخصصة فيما بينها إلاّ بعد موافقة المجلس الاقتصادي والاجتماعي، وهو من الهيئات الرئيسية في المنظمة ومكلف بمثل هذه القضايا[2].

**ثانيا – مسألة موافقة الدول المعنية أساساً بالمسألة موضوع الرأي الاستشاري**

يُقصد بالموافقة هنا، قبول الدولة أو الدول المعنية أساساً أو بصفة مباشرة بالمسألة محل الرأي الاستشاري المطلوب. وتتحقق هذه الموافقة بأية صيغة من صيغ التعبير عن القبول[2].

فهل تعدّ هذه الموافقة شرطاً لانعقاد الاختصاص الاستشاري للمحكمة أم أنها مسألة ملاءمة قضائية ؟ نحاول الإجابة عن هذا السؤال من خلال بيان رأي الفقه الدولي والمحكمة الدولية في هذا الصدد:

**1- رأي الفقه الدولي.**

لعدم وجود نص صريح في ميثاق الأمم المتحدة أو النظام الأساسي للإجابة عن هذا السؤال، فقد اختلف الفقه بشأنها، ويمكن إيجاز ثلاثة اتجاهات في هذا الصدد:

الاتجاه الأول، يذهب إلى ان موافقة الدول المعنية أساساً بالمسألة موضوع الرأي الاستشاري تعد أحد شروط انعقاد الاختصاص الاستشاري. وهذا مبدأ عام استقر في الفقه والقضاء الدوليين منذ زمن طويل، على نحو واضح، لم يعد معه أي مسوغ

---

(1) Ibid., P.289.

(2) د. أحمد الرشيدي، مصدر سابق، ص 202.

للنص عليه، لأن الرأي الاستشاري في حالة صدوره له علاقة – بشكل أو بآخر – بمسألة أو نزاع يهم دولة أو دولاً معينة[1]. وتختلف صيغ الموافقة ولكن يلاحظ أن الصيغة الغالبة تتمثل في التصويت

لصالح القرار الخاص بطلب الرأي في الجهاز المتقدم بطلبهِ. ولكن قد يحدث أن تعترض دولة ما خلال عملية الاقتراع على القرار الخاص باستشارة المحكمة ومع ذلك تعود هذه الدولة أخيراً وتوافق، على نحو صريح أو ضمني، خلال انعقاد المحكمة للنظر في المسألة المعروضة. فقد تكون هذه الموافقة اللاحقة صريحة إذا أرسلت الدولة المعنية إلى المحكمة ما يفيد موافقتها على اختصاصها بإعطاء الرأي الاستشاري في مسألة تهمها أساساً، أو تكون الموافقة ضمنية إذا اقتصرت على إرسال بيانات ومعلومات مكتوبة أو شفوية إلى المحكمة في أثناء نظرها المسألة المعروضة تمهيداً لإصدار رأي بشأنها. ويترتب على تخلف شرط الموافقة المذكور أن تصبح المحكمة غير مختصة في إعطاء الرأي الاستشاري[2]. والواقع أن هذا الاتجاه الفقهي يلغي الكثير من الخصائص المميزة لكل من الاختصاص الاستشاري والقضائي بالمعنى الدقيق على حده، وأهمها السلطة التقديرية التي تتمتع بها المحكمة في ممارستها لاختصاصها الاستشاري بموجب المادة (1/65) من النظام الأساسي للمحكمة[3] .

---

(1) Hudson, M.O., The International Tribunals..., op. cit., P.69. Rosenne, Sh., op. cit., P. 709.

(2) Keith , K.J., op. cit., P. 167.

(3) فعلى سبيل المثال ذهبت المحكمة، في رأيها الاستشاري بشأن قضية تفسير معاهدات السلام (المرحلة الأولى) عام 1950، إلى أن الدفع بعدم اختصاصها بإعطاء الرأي الاستشاري في هذه القضية مبني على الخلط بين المبادئ التي تحكم اختصاصها القضائي بالمعنى الدقيق وتلك التي تحكم اختصاصها الاستشاري.

موجز الأحكام والفتاوى والأوامر، مصدر سابق، ص 13.

أما الاتجاه الثاني، فإنه يتضمن رأيين: الأول، يفرق بين حالتين: الحالة الأولى، قيام الجهاز المعني – من تلقاء نفسه – بطلب استشارة المحكمة، فلا يشترط موافقة الأطراف في هذه الحالة، أما الحالة الثانية، فتكون عندما يأتي الطلب بناء على رغبة دولة أو مجموعة من الدول الأعضاء، فيشترط موافقة الأطراف على طلب الاستشارة [1]. وهناك صعوبة في معرفة ما إذا كان الطلب جاء بناء على رغبة الجهاز المعني أو بناء على رغبة مجموعة من الدول الأعضاء، كما أن هذا الأمر لا يعني المحكمة. أما الرأي الثاني، فيفرق أيضاً بين حالتين: الأولى، كون المحكمة بصدد إعطاء رأي استشاري في مسألة قانونية نظرية، إذ ان المحكمة تتمتع بكامل الحرية في إعطاء الرأي الاستشاري بشأنها من دون التقيد بموافقة الدول المعنية بالمسألة موضوع الرأي، بحجة أن الدول التي تحضر أمام المحكمة تكون بمقام من يقدم البيانات والمعلومات ومن ثم لا يحق لها أن تدفع بعدم اختصاص المحكمة أو بأية دفوع أخرى. أما الحالة الثانية، فتبرز عندما تكون المحكمة بصدد إعطاء رأي استشاري بشأن نزاع قانوني، فتكون المحكمة أمام خصومة حقيقية، ومن ثم يجب توافر موافقة أطراف النزاع على استشارة المحكمة[2]. وإعطاء الرأي الاستشاري من دون موافقة أطراف النزاع– على وفق رأي الأستاذ "Brierly" – هي بمثابة فرض الولاية الجبرية للمحكمة من باب خلفي. ويستند هذا الرأي الى تأكيد المحكمة الدائمة للعدل الدولي في رأيها الاستشاري بشأن قضية كاريليا الشرقية الصادر عام 1923، على ضرورة الامتناع عن إصدار رأي استشاري كلما كان موضوعه يتعلق بجوهر نزاع قائم بين دولتين لم تقبل أحدهما قيام المحكمة بالنظر فيه[3]. ولكن يؤخذ على هذا الرأي، أن طلب الرأي الاستشاري غير منصب على النزاعات نفسها بل على الإجراءات المنصوص عليها أو المناسبة لحل مثل هذه المنازعات. فضلاً عن أن عملية التمييز بين الرأي الاستشاري الصادر بصدد مسألة قانونية والرأي الصادر

---

(1) د.إبراهيم أحمد شلبي، التنظيم الدولي، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1984، ص194.

(2) Negulesco ,D., op. cit. , PP. 7-8.

(3) د.صالح جواد الكاظم، مصدر سابق، ص305–307.

بصدد نزاع قانوني ليس بالأمر السهل في الأحوال كلها ويفتقر إلى أسس راسخة، لأن ما كان اليوم مجرد مسألة نظرية يمكن أن يكون غداً في عداد المنازعات[1].

أما الاتجاه الثالث، فيرى أن انعقاد الاختصاص الاستشاري لا يتوقف على موافقة الدول المعنية بالمسألة موضوع الرأي الاستشاري، طالما ان الجهاز المعني بذلك هو الذي اتخذ القرار بشأن استشارة المحكمة[2] بالاستناد إلى أن الاختصاص الاستشاري ليس فيه أطراف بالمعنى المعروف في نطاق الاختصاص القضائي بالمعنى الدقيق. فالرأي الاستشاري ليس سوى رأي قانوني تطلبه الجهة المعنية لكي تستأنس به في حل المسألة التي تواجهها أو في رسم السياسة المستقبلية بخصوص أمر معين يدخل في مجال اختصاصها. ويضيف هذا الاتجاه أن الهدف الرئيس من وراء الاعتراف للمحكمة الدولية بمباشرة الاختصاص الاستشاري من أجل تحقيق غايات منظمة الأمم المتحدة المنصوص عليها في الميثاق. والقول بضرورة موافقة الدول المذكورة لانعقاد الاختصاص الاستشاري للمحكمة يعني بإمكان دولة أو عدد محدد من الدول، عرقلة عمل المنظمة الدولية. كذلك عدم ورود أية إشارة صريحة في الميثاق يفهم منها ضرورة توافر الموافقة المذكورة شرطاً لمباشرة المحكمة الاختصاص الاستشاري. وان الرجوع إلى الأعمال التحضيرية لإنشاء الأمم المتحدة، يلاحظ أنه اعترف بحق أجهزة الأمم المتحدة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها باستشارة المحكمة على الرغم من اعتراض عدد من الدول التي اشترطت الحصول على موافقة الدول المعنية أساساً بموضوع الرأي الاستشاري[3]. ويرى الأستاذ "Lauterpacht" أن قبول الدول الأعضاء في الأمم المتحدة أو الأطراف في النظام الأساسي للمحكمة للمادتين: (96) من ميثاق الامم المتحدة و (65) من النظام الأساسي للمحكمة يعني

---

(1) شارل روسو، القانون الدولي العام، ترجمة: شكر الله خليفة و عبد المحسن سعد، المؤسسة الأهلية للنشر التوزيع1987، ص324. Dubisson,M.,op.cit., P.293

(2) Bowett, H. , op. cit., P. 250.

(3) Keith, K.J. , op. cit. , P. 111.

إعطاءهم الموافقة المسبقة على مباشرة المحكمة لاختصاصها الاستشاري[1]. ويبدو أن عيب هذا الاتجاه هو عدم اشتراطه موافقة الدول المعنية أساساً بالمسألة موضوع الرأي الاستشاري على نحو مطلق، لأن موافقة هذه الدول قد تكون، في بعض الأحوال كما سيأتي بيانها، لازمة وليس بإمكان المحكمة أن تتغاضى عنها.

**2- رأي المحكمة الدولية:**

استقر رأي المحكمة الدائمة للعدل الدولي على عدّ مسألة موافقة الدول المعنية على نحو مباشر بالمسألة موضوع الرأي الاستشاري، مسألة ملاءمة قضائية وليس شرطاً لانعقاد اختصاصها الاستشاري. ففي رأيها الاستشاري الصادر في 1925/11/1 بشأن قضية الموصل (قضية الحدود بين العراق وتركيا)، لم تعول المحكمة الدائمة على معارضة تركيا وعدتها معارضة نظرية لا تمنعها من إعطاء الرأي المطلوب منها[2].

---

(1) LauterPacht, H., The Development..., op. cit., P. 248, PP. 357-358.

(2) يتلخص موضوع قضية الموصل (قضية الحدود العراقية – التركية) في الآتي: في 1923/7/24، عقدت معاهدات سلام بين بريطانيا وفرنسا وإيطاليا واليابان واليونان ورومانيا ودولة الصرب من جانب وتركيا من جانب آخر. وقد أشارت المادة (2/3) من هذه المعاهدة على أنه فيما يتعلق بالحدود بين تركيا والعراق، فإنه سوف يتم تخطيطها بموجب اتفاق ودي يعقد بين تركيا وبريطانيا خلال مدة 9 أشهر، وإذا لم يتيسر التوصل إلى حل عن طريق الاتفاق، يعرض الأمر على مجلس عصبة الأمم. وانتظاراً لكل ذلك، تتعهد الحكومتان بعدم إقامة أية منشآت عسكرية أو غير عسكرية يمكن أن تؤدي إلى تغيير الحالة الراهنة للمناطق التي سيتقرر مصيرها النهائي في ضوء القرار الذي سيصدر عن الاتفاق الثنائي الخاص أو عن مجلس عصبة الأمم. وقد بادرت الحكومة البريطانية من جانبها في 1924/8/6 بطلب إدراج موضوع الحدود العراقية في جدول أعمال مجلس العصبة. ولان طبيعة دور المجلس في هذه المسألة كانت محلاً للخلاف بين تركيا وبريطانيا، فقد بادر مجلس العصبة بطلب رأي استشاري من المحكمة بشأن بعض الجوانب القانونية المتعلقة بهذا الدور. المحكمة أكدت في رأيها هذا، أن الحل النهائي لنزاع الحدود بوساطة مجلس العصبة يجعل قراره قراراً تحكيمياً بالمعنى الواسع. كما أكدت المحكمة الدائمة أن قاعدة الإجماع يجب أن تراعى ولكن أصوات ممثلي أطراف النزاع يجب ألاّ تدخل في هذا الإجماع المطلوب.

د. أحمد الرشيدي، مصدر سابق، ص 31.

وسارت محكمة العدل الدولية على طريق سابقتها – المحكمة الدائمة – في هذا الشأن. ففي رأيها الاستشاري بشأن تفسير معاهدات السلام (المرحلة الأولى) عام 1950، ذكرت المحكمة: ( أنه ما من دولة تستطيع أن تمنع المحكمة من إعطاء رأي استشاري تُعده الأمم المتحدة ضرورياً للاهتداء به في أسلوب العمل الذي يجب أن تسلكه)(1). وأكدت المحكمة على ان موافقة الدول المعنية شرط أساسي في الاختصاص القضائي بالمعنى الدقيق من دون الاختصاص الاستشاري حتى لو كان موضوع الرأي الاستشاري المطلوب مسألة قانونية مثارة بالفعل بين الدول، لأن الرأي الاستشاري ذو طابع استشاري غير ملزم وهو مقرر للجهاز المختص قانوناً بطلبه دون الدول بصفتها هذه. ووجدت المحكمة أن هذه القضية تختلف عن قضية كاريليا الشرقية من ناحيتين: الأولى، أن قضية كاريليا الشرقية كانت تمثل نزاعاً حقيقياً بين دولتين، في حين أن القضية الثانية جاءت بصيغة طلب مقدم من الجمعية العامة يتعلق بالرغبة في معرفة مدى انطباق نصوص معينة من معاهدات السلام على منازعات معينة. وهذا يعني أنه ليس في طلب الرأي الأخير ما يختص بالمركز القانوني لأطراف هذه المنازعات، فالمحكمة لم تبحث سوى مسألة إجرائية. أما الناحية الثانية، فإن قضية كاريليا الشرقية كانت تتعلق بمسائل قانونية لم يكن للمحكمة الدائمة استجلاؤها من دون سماع وجهة نظر الطرف الأخر المعني – وهو الاتحاد السوفيتي – وهذا الأمر غير متوافر في القضية الثانية، فنصوص المعاهدة المذكورة لا تملكها الدول المعترضة وحدها. كما أن الدول أوضحت في مذكراتها إلى المحكمة كل ما تحتاج إليه الأخيرة من بيانات في هذا الشأن(2).

وأشارت المحكمة في رأيها الاستشاري بشأن قضية التحفظات الصادر في 1951/5/28، عدم ضرورة اشتراط تراضي الدول لكي تستطيع المحكمة إصدار رأي

---

(1) د. صالح جواد الكاظم، مصدر سابق، ص 306.

(2) Dubisson , M. , op cit., PP. 301-302.

استشاري[1]. وفي رأيها الاستشاري بشأن قضية الصحراء الغربية الصادر في 1975/10/16، رفضت المحكمة اعتراض إسبانيا بعدم اختصاصها مؤكدة على ان لديها معلومات وبيانات كافية تُمكنها من بلورة رأي قانوني بخصوص المسألة موضوع النزاع – بخلاف قضية كاريليا الشرقية – حيث حصلت المحكمة على معلومات كافية من موريتانيا والمغرب وإسبانيا عن طريق الوثائق العديدة التي زودوها للمحكمة. كما قدمت الجزائر وزائير وجهات نظرهما بصدد هذه القضية وبصدد ملاحظات إسبانيا بشأنها. فضلاً عن ملاحظات الأمين العام للأمم المتحدة التي قدمها في هذا الشأن. كل ذلك يجعل المحكمة مقتنعة بكفاية المعلومات لديها من أجل إصدار رأي استشاري في هذه القضية[2]. كما أن رفض المحكمة استفادة إسبانيا من مبدأ قضية كاريليا الشرقية، سببه ان الاتحاد السوفيتي لم يكن عضوا – في ذلك الوقت – في عصبة الأمم، ولا طرفاً في النظام الأساسي للمحكمة الدائمة للعدل الدولي، ومن ثم ليس للأخيرة ولاية النظر في نزاع يتعلق بدول غير أعضاء ترفض تدخلها، بخلاف إسبانيا التي تعد عضو في الأمم المتحدة وطرف في النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية[3].

ويتضح مما تقدم، أن ما استقر عليه قضاء المحكمة الدولية أن مسألة موافقة الدول المعنية أساساً بالمسألة موضوع الرأي ليس شرطاً في انعقاد الاختصاص الاستشاري للمحكمة الدولية، بل هي مسألة ملاءمة قضائية. ففي بعض الأحوال يؤدي تخلف الموافقة المذكورة إلى عدم ملاءمة إصدار الرأي الاستشاري قضائياً وخروجاً على القواعد الأساسية التي تستهدي بها المحكمة في ممارسة اختصاصاتها

---

(1) د. صبيح مسكوني، مصدر سابق، ص 24.

(2) I. C. J. Reports, 1974, PP.19 and seq.

(3) د. أحمد أبو الوفا، مشكلة عدم الظهور أمام محكمة العدل الدولية: دراسة في إطار قانون الإجراءات الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة،1977، ص 23–24.

المختلفة. ومن هذه الأحوال: إذا كان من شأن غياب الموافقة المذكورة، حجب معلومات أساسية عن المحكمة، ومن ثم عجزها عن استجلاء حقيقة المسألة المطروحة أمامها. وكذلك اذا وجدت المحكمة أن إعطاء الرأي الاستشاري يتعارض مع الطبيعة القضائية للمحكمة، كأن تُظهر الوقائع أن قبول المحكمة الإجابة سيكون من آثاره مخالفة المبدأ القاضي بأن " أي دولة غير ملزمة بعرض نزاع لكي يسوى قضائيا دون موافقتها ". ففي هذه الأحوال وغيرها تكون المحكمة في وضع لا يسمح لها بإعطاء رأي قانوني بشأن المسألة المطروحة أمامها. وهي مسألة متروكة لتقدير المحكمة الدولية في كل الأحوال. فضلاً عن ذلك فأن المحكمة اتبعت، من أجل تسويغ إعطائها الرأي الاستشاري مع غياب موافقة الدول المعنية، طريقة النقاش، فأحياناً تفسر المحكمة الطلب المقدم لها على أنه طلب مقدم من إحدى هيئات الأمم المتحدة أو الوكالات المتخصصة المرتبطة بها وليس من الدول، وأحياناً أخرى تتخذ المحكمة وجهة نظر واسعة حول اختصاصها الاستشاري معدّة نفسها- بوصفها جهازاً رئيسياً للأمم المتحدة - ملزمة بإعطاء الاستشارة لمن يبحث عنها ما لم تكن هناك أسباب قاهرة تناقض ذلك الأساس[1].

(1) Koskenniemi , M., op.cit., P.606.

## المطلب الثاني

## تحديد معنى اصطلاح المسألة القانونية

إن الميثاق جاء بتحديد بالغ الأهمية بخلاف ما كان عليه الحال في عهد عصبة الأمم، لأن المادة (14) من عهد عصبة الأمم خولت المحكمة الدائمة سلطة إعطاء الآراء الاستشارية في " أي نزاع أو مسألة "، في حين حددت المادتان: (96) من ميثاق الامم المتحدة و (1/65) من النظام الأساسي الاختصاص الاستشاري لمحكمة العدل الدولية "بالمسائل القانونية"[1]. وهو ما يُحمد لواضعي الميثاق والنظام الأساسي بإلغاء هذه التفرقة غير المنطقية بين النزاع القانوني والمسألة القانونية، وإن كانت محاولتهم هذه ليست استحداثاً في هذا الشأن[2]. فهل هناك فرق بين اصطلاحي " المسألة والنزاع القانونيين " ؟ وما منهج المحكمة الدولية في تفسيرها لهذين المفهومين ؟ نحاول الإجابة عن هذا التساؤل من خلال النقاط الآتية:

### أولا - تحديد مفهوم النزاع القانوني

باستثناء ما أوردته المادة (2/36) من النظام الأساسي للمحكمة في محاولة تعريف المنازعات القانونية بالإشارة إلى موضوعها[3]، لم يورد الميثاق ولائحة المحكمة

---

(1) ويبدو أن تحديد الميثاق الاختصاص الاستشاري للمحكمة بالمسائل القانونية فقط له أهميته، لأن قيام المحكمة بإعطاء الآراء الاستشارية في الأمور ذات الطابع السياسي قد يؤدي إلى عدم احترام آرائها، الأمر الذي يمس هيبة المحكمة.

فنر الناصري، مصدر سابق، ص 132.

(2) وتجدر الإشارة إلى أن لائحة المحكمة الدائمة لعام 1922 قد ألغت هذه التفرقة.

د. أحمد الرشيدي، مصدر سابق، ص 197.

(3) تنص المادة (2/36) من النظام الأساسي على أن: ( ... متى كانت هذه المنازعات القانونية تتعلق بالمسائل الآتية: أ . تفسير معاهدة من المعاهدات. ب – أية مسألة من مسائل القانون الدولي. جـ– تحقيق واقعة من الوقائع التي إذا ثبتت كانت خرقاً لالتزام دولي. د– نوع=

أي تحديد لمفهوم النزاع القانوني[1]. لذلك تعددت المعايير التي يستند إليها الفقه عند التمييز بين النزاع القانوني والسياسي[2]. ويمكن القول أن الفقه تتحكم فيه أربعة آراء رئيسة بشأن تعريف المنازعات القانونية، ومن ثم تمييزها من المنازعات السياسية[3]: الرأي الأول، يُعّرف المنازعات القانونية أنها تلك المنازعات التي يختص موضوعها بحقوق قانونية قائمة، ومن ثم لا يكون من شأنه إدخال أي تغيير في القانون القائم. وهذا يعني – بمفهوم المخالفة – أن المنازعات السياسية هي التي يكون محتواها تعديل قانون، فهي تدخل في إطار المنازعات القانونية. وهذا الأمر لا يستقيم مع الواقع، لأن تعديل القانون القائم يعني خلق قانون جديد بدلاً من القانون السابق. والرأي الثاني يُعّرف المنازعات القانونية بتلك التي تتم تسويتها من طرف ثالث، أما المنازعات السياسية فلا يمكن تسويتها إلاّ من المتنازعين. وعيب الرأي المذكور أن الوسائل السياسية كالمساعي الحميدة والوساطة والتحقيق والتوفيق يقوم بها طرف ثالث إلاّ أنها تتولى تسوية المنازعات السياسية، كما ان المفاوضات يمكن أن تسوي المنازعات القانونية وهي وسيلة لا يشترك فيها طرف ثالث[4]. أما الرأي الثالث، فيعرف المنازعات القانونية أنها تلك المنازعات التي يمكن إيجاد تسوية قانونية لها عن طريق تطبيق قواعد القانون القائم[5]. وهذا الرأي يتناقض مع الواقع، لأن اختيار

---

= التعويض المترتب على خرق التزام دولة ومدى هذا التعويض ). والواقع إن هذا النص أورد أمثلة لها طابع العموم والغموض على المنازعات القانونية دون أن يحددها حصراً. كما أنه كان بالإمكان الاستغناء عن الفقرات الفرعية ( أ، جـ، د) بالفقرة (ب) لكونها ذات مضمون شمولي يشمل جميع مضامين الفقرات الأخرى.

(1) وكان الأفضل إيراد تعريف محدد للمنازعات القانونية لأن عملية التمييز بين ما هو قانوني أو غير قانوني – في نطاق المنازعات الدولية – ليس بالأمر السهل لكون الاعتبارات القانونية متداخلة مع الاعتبارات الأخرى خصوصاً السياسية منها.

(2) LauterPacht, H., The function of law..., op. cit., PP.19-20

(3) د.سبعاوي إبراهيم الحسن، مصدر سابق، ص108–109.

(4) د. الشافعي محمد بشير، القانون الدولي العام في السلم والحرب، الإسكندرية، 1971، ص 387.

(5) د. عصام العطية، القانون الدولي العام، ط5، جامعة بغداد، 1992، ص423.

الوسيلة المناسبة لتسوية النزاع يتطلب أولاً تحديد طبيعة النزاع، فيما إذا كان قانونياً أو سياسياً، ولا يمكن اعتماد نوع الوسيلة لتحديد نوع النزاع[1]. وأخيرا، يعرف الرأي الرابع المنازعات القانونية أنها تلك المنازعات التي تكون صالحة للنظر من المحاكم. ويؤخذ على هذا الرأي، أن اختصاص المحاكم الدولية بالنظر في المنازعات بين الدول لا يقوم على صلاحية النزاع، بل يقوم على موافقة الدول أولاً وقبل كل شيء على إحالة النزاع إلى المحكمة[2]. أما بخصوص موقف المحكمة الدولية بشأن تحديد مفهوم النزاع القانوني. فقد عرفت المحكمة الدائمة للعدل الدولي النزاع القانوني في نطاق اختصاصها القضائي بالمعنى الدقيق، ليشمل أيضاً اختصاصها الاستشاري. ففي حكمها بشأن قضية " (Mavromatis) [3] الصادر في 1923/8/17، ذكرت المحكمة الدائمة إن مضمون النزاع القانوني هو: (اختلاف حول مسألة قانونية أو واقع أو تنازع أو تعارض آراء قانونية أو مصالح شخصين) [4]. بالمقابل لم تعطِ محكمة العدل الدولية أي تعريف للنزاع القانوني في إطار اختصاصاتها المختلفة، حيث تبنت تعريف المحكمة الدائمة للنزاع القانوني[5]. ففي رأيها الاستشاري الصادر في 1988/4/26، بشأن قضية

---

(1) د.سبعاوي ابراهيم الحسن، المصدر السابق، ص108–109.

(2) د. الشافعي محمد بشير، المصدر السابق، ص 387.

(3) خلاصة هذه القضية تتمثل في النزاع الذي أثير بين اليونان وبريطانيا بسبب قيام الأخيرة – بوصفها الدولة المنتدبة على فلسطين – بإجراءات أدت إلى المساس بحقوق وامتيازات المواطن اليوناني (Mavromatis) في فلسطين وقد نظرتها المحكمة الدائمة عبر ثلاث مراحل متتالية.
د. أحمد الرشيدي، مصدر سابق، ص 141.

(4) د. الخير قشي، مفهوما " المسألة والنزاع" القانونيين في فتاوى المحكمة الدولية، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية لجامعة باتنه، الجزائر، عدد3، 1995، ص 41.

(5) وتجدر الإشارة إلى أن بعض قضاة محكمة العدل الدولية قد عدوا هذا التعريف ناقصاً، ففي رأي القضاة: Morelli و Fitzmaurice و Gros، أن وجود نزاع فعلي بين دولتين يقتضي: أن يقدم أحد الأطراف شكوى أو ادعاء أو احتجاج ضد عمل أو الامتناع عن عمل حاضر أو سابق للطرف الآخر يدحضه أو يرفضه، ومن ثم لا يكفي أن يكون للدولتين آراء مختلفة أو متعارضة حول مسألة أو وضعية معينة للقول بوجود النزاع القانوني كما هو وارد في التعريف المذكور.
المصدر نفسه، ص 41–42.

مدى انطباق التزام الدخول في تحكيم بموجب الفصل (21) من اتفاق " مقر الأمم المتحدة " المعقود في 1947/6/26، أكدت المحكمة أن وجود نزاع دولي أو عدمه يخضع لتقدير المحكمة رداً على الحجة الأمريكية القائلة بعدم وجود نزاع بين الولايات المتحدة الأمريكية ومنظمة الأمم المتحدة بشأن اتفاق المقر. وأنه لا يكفي، على وفق رأي المحكمة، لمعرفة وجود نزاع ما أن يبين أحد الطرفين قيام تضارب بين مصلحة الطرفين، بل يجب أن يثبت أن الطرف الآخر يعارضه. ولاحظت المحكمة أن المواقف المتعارضة للطرفين تظهر بجلاء وجود نزاع بينهما. وأكدت المحكمة على أن عدم قيام الولايات المتحدة الأمريكية بتسويغ سلوكها وفقاً لقواعد القانون الدولي لا يحول دون وجود مواقف متعارضة بشأن تفسير اتفاق المقر وتطبيقه. وعليه توصلت المحكمة الى وجود نزاع قانوني بين الولايات المتحدة الأمريكية ومنظمة الأمم المتحدة في المعنى المقرر بموجب الفصل (21) من اتفاق المقر، لذلك رأت المحكمة أن الولايات المتحدة الأمريكية ملزمة بقبول اللجوء إلى التحكيم لتسوية النزاع بينها وبين الأمم المتحدة[1].

ويتضح مما تقدم أن المحكمة لا تهتم بالخلفية أو الدوافع السياسية للنزاع بل أنها تُرَكز على جوانبه القانونية فقط.

---

(1) خلاصة هذه القضية، تتمثل في قيام الكونكَرس الأمريكي باعتماد قانون " مكافحة الإرهاب " عام 1987، وهو القانون الذي اعد وجود مكتب البعثة الدائمة لمنظمة التحرير الفلسطينية لدى الأمم المتحدة بنيويورك أمر غير قانوني. وقد عدّ الأمين العام للأمم المتحدة أن الإبقاء على المكتب المذكور يقع في إطار اتفاق المقر المعقود بين الولايات المتحدة الأمريكية ومنظمة الأمم المتحدة في 1947/6/26. ورأى الأمين العام أن الأمر يتعلق بنزاع بين الولايات المتحدة الأمريكية ومنظمة الأمم المتحدة حول تفسير أو تطبيق اتفاق المقر المذكور. وبعد فشل مساعيه، قرر الأمين العام دعوة الجمعية العامة للتقرير في هذا الموضوع، فقامت الأخيرة بدورها في استشارة المحكمة بخصوص السؤال التالي: ( ... هل تلتزم الولايات المتحدة الأمريكية، كطرف في الاتفاقية المبرمة بين الأمم المتحدة والولايات المتحدة الأمريكية والمتعلقة بمقر الأمم المتحدة ...، باللجوء إلى التحكيم وفقاً للفصل (21) من الاتفاقية ؟).

المصدر نفسه، ص 42 وما بعدها.

وقد مارست محكمة العدل الدولية اختصاصها الاستشاري في المسائل القانونية التي تتعلق بنزاع بين دول معينة، وأكدت المحكمة أن حدود ممارسة الاختصاص المذكور مسألة ملاءمة تُترك لتقدير المحكمة[1]. وهذا يتفق مع مضمون المادتين: (96) من ميثاق الأمم المتحدة و (1/65) من النظام الأساسي للمحكمة بشأن موضوع الرأي الاستشاري، الذي يمكن أن يكون " أية مسألة قانونية. كذلك المادة (3/102) من لائحة المحكمة تميز بين المسائل القانونية المتعلقة بالمنازعات الحالّة وبين غيرها من المسائل القانونية الأخرى، وتقرر تطبيق المادة (31) من النظام الأساسي على الحالة الأولى[2]. وهذا يعني إمكانية المحكمة إعطاء الآراء الاستشارية بشأن المسائل القانونية التي تتعلق بمنازعات قائمة أو واقعية[3].

ومما تقدم، يمكن القول أن النزاع القانوني، هو تعارض بالادعاءات لشخصين أو أكثر من أشخاص القانون الدولي حول مسألة أو مسائل قانونية معينة.

### ثانياً - تحديد مفهوم المسائل القانونية

لم يرد أي تحديد لمفهوم " المسألة القانونية " في نصوص ميثاق الأمم المتحدة أو النظام الأساس للمحكمة أو لائحة المحكمة[4]. إلاّ أن محكمة العدل الدولية تسعى، في أغلب آرائها الاستشارية التي أصدرتها، إلى رسم حدود اختصاصها الاستشاري ولاسيما المقصود بالمسائل القانونية[5]، بوصف الطبيعة القانونية للمسألة

---

(1) د. إبراهيم شحاته، مصدر سابق، ص 59.

(2) تنص المادة (2،3/31) من النظام الأساسي للمحكمة على أن: ( 2- إذا كان في هيئة المحكمة قاضٍ من جنسية أحد أطراف الدعوى، جاز لكل من أطرافها الآخرين أن يختار قاضياً آخر للقضاء ... 3- إذا لم يكن في هيئة المحكمة قاضٍ من جنسية أطراف الدعوى، جاز لكل منهم أن يختار قاضياً ...).

(3) Dubisson, M. , op. cit., P. 303.

(4) وكان الأجدر بواضعي الميثاق إيراد تعريف محدد لاصطلاح " المسألة القانونية ". الذي ينعقد به الاختصاص الاستشاري للمحكمة.

(5) فنر الناصري، مصدر سابق، ص 132.

موضوع الرأي الاستشاري المطلوب تعد شرطاً لانعقاد الاختصاص الاستشاري للمحكمة. فإذا كانت المسألة المعروضة أمام المحكمة ليست مسألة قانونية، فلا تستطيع المحكمة ممارسة سلطتها التقديرية وعليها أن تعلن عدم اختصاصها، لأن السلطة التقديرية لا تثبت للمحكمة إلاّ إذا ثُبت أولاً أن المسألة المعروضة عليها ذات طبيعة قانونية. ويمكن لأية دولة أو أكثر من الدول المعنية بالمسألة موضوع الرأي أن تدفع بعدم اختصاص المحكمة لعدم قانونية المسألة. ويمكن للمحكمة أن تثير هذه المسألة من تلقاء نفسها[1]. وهذا ما حدث في الرأي الاستشاري بشأن قضية الصحراء الغربية عام 1975، فعلى الرغم من أن المحكمة لاحظت عدم ادعاء أية دولة من الدول التي ظهرت أمامها، بأن السؤالين اللذين طرحا عليها لا يُعّدا مسألتين قانونيتين، فإنها وجدت من الضروري التعرض للمسألة بعمق نظراً للشكوك التي أثيرت حول الطابع القانوني للسؤالين في الظروف الخاصة بهذه القضية[2].

وقد عرف القاضي"Charles De Visscher" المسألة القانونية بأنها " أي مسألة يمكن تقديم إجابة لها تستند إلى القانون" [3]. وقد اعتمدت المحكمة على هذا التعريف في قضية الصحراء الغربية، إذ أشارت المحكمة إلى أن السؤالين اللذين طرحا عليها قابلين بطبيعتهما لإجابة تستند إلى القانون، بل يصعب في الحقيقة تقديم إجابة لهما تستند إلى أساس آخر غير القانون. ونتيجة لذلك فقد عدتهما المحكمة ذات طابع قانوني[4]. واستناداً إلى التعريف السابق اختلف القاضي"De castro" مع أغلبية القضاة في الرأي الاستشاري المتعلق " بالصحراء الغربية "، إذ اعتقد أن مسألة معرفة مدى وجود علاقات وقت الاحتلال الإسباني بين المغرب وموريتانيا من جهة وإقليم الصحراء الغربية من جهة أخرى، لا يمكن تقديم إجابة لها تستند إلى القانون؛ لأن

---

(1) Gowlland – D.V. , The relationship Between The I. C. J. And The Security Council In The Light of The Lockerbie Case, A. J. I. L., vol. 88 , No. 4, 1994 , P. 652.

(2) د. الخير قشي، مصدر سابق، ص 33.

(3) المصدر نفسه، ص 26.

(4) المصدر نفسه، ص27.

الجواب يرتكز على إثبات الوقائع التاريخية. وإذا كانت المحكمة قد تعرضت في قضايا أخرى إلى دراسة الوقائع التاريخية، فإن تلك الوقائع كانت جلية ومعروفة ولم تتطلب الإثبات، كنظام التمييز العنصري[1].

والواقع أن اصطلاح " المسألة القانونية " أثار بعض الصعوبات واختلفت آراء القضاة بصدد تفسيره. وتؤكد سوابق محكمة العدل الدولية على أن الأخيرة اعتمدت – لتحديد مفهوم المسألة القانونية – منهجاً مقتضاه ربط نصوص الأسئلة المطروحة عليها بنشاطاتها العادية كمحكمة دولية، فمتى اقتنعت الأخيرة أن المسألة محل الطلب تدخل في الممارسة العادية القضائية تصدت لها. كما أشارت المحكمة إلى أن قضاءها استقر على تفسير عبارة " أية مسألة قانونية " تفسيراً واسعاً. لذلك رفضت المحكمة الادعاء بأنه يجب عليها أن لا تتعامل مع مسائل صيغت في اصطلاحات مجردة، مُعدّةً أن الادعاء المذكور غير مسوغ، إذ وجدت المحكمة أن بإمكانها إعطاء الآراء الاستشارية حول أية مسألة سواء كانت مجردة أم غير ذلك. وأكدت عدم اكتراثها بالدوافع السياسية أو الأسباب الكامنة وراء صدور قرار طلب الرأي، لأن تقدير الاعتبار السياسي لا يدخل في اختصاص المحكمة ولا يُكوّن رأياً عن مسألة قانونية ضمن المعنى الوارد في المادتين: (96) من ميثاق الأمم المتحدة و (1/65) من النظام الأساسي للمحكمة[2]. كذلك ليس للمحكمة أن ترفض النظر إلى الخلفية السياسية للمسألة المطروحة أمامها، لان رأياً يستند إلى تعليل قانوني صرف ومجرد عن الإطار السياسي لا يؤدي الغاية المتوخاة، بل أن الاعتبارات السياسية يمكنها أن تحفز الجهاز السياسي على اللجوء إلى المحكمة لاستشارتها[3]. وفي رأيها الاستشاري بشأن معاهدات السلام (المرحلة الأولى) لعام 1950، ذكرت المحكمة حقيقة أنه يمكن أن

---

(1) I. C. J. Reports, 1975, PP.140-141.

(2) د. الخير قشي، المصدر السابق، ص 35 – 36. رشيد الربيعي، مصدر سابق، ص 163.

(3) فنر الناصري، مصدر سابق، ص 132.

يكون من الضروري، ولا سيما في الحالات التي تكون فيها الاعتبارات السياسية بارزة، أن تحصل المنظمة على رأي استشاري من المحكمة بشأن المبادئ القانونية الواجبة التطبيق فيما يتعلق بالمسألة محل النقاش، وبخاصة حينما تكون هذه المبادئ تتعلق بتفسير دستورها [1].

ولغرض تحديد قانونية المسألة المعروضة على المحكمة، فأنها تعزلها عن عناصرها السابقة واللاحقة لها، أي تنظر إلى المسألة مجردة عن التأثيرات الخارجية كالعناصر السابقة لها والنتائج التي يمكن أن تترتب على إعطاء الرأي الاستشاري. فالمحكمة في رأيها الاستشاري في قضية أهلية الجمعية العامة لقبول الدول في عضوية الأمم المتحدة الصادر في 1950/3/3، لم تأخذ بعين الحسبان الظروف التي من خلالها طلبت الجمعية العامة الرأي المذكور ولا بالنتائج التي يمكن أن تترتب على رأيها الاستشاري هذا. وتعترف المحكمة في هذا الخصوص بالصفة القانونية للمسائل المحررة باصطلاحات مجردة[2]، إذ اعترفت في رأيها الاستشاري بشأن الأسلحة النووية عام 1996، أن المسألة موضوع الرأي المذكور كانت غامضة ومجردة. وهذا منهجُ جديدُ اتبعته المحكمة. ومصطلح " التجريد " تقصد به المحكمة أن المسألة المعروضة أمامها مصوغة بعبارات عامة، فوظيفة الاختصاص الاستشاري للمحكمة تتمثل بتزويد الاستشارة القانونية للجهاز طالب الرأي من دون البحث عن غرض الاستشارة حالاً. وهذا ما ذكرته المحكمة في رأيها الاستشاري بشأن الأسلحة النووية، إذ أكدت أنه ليس للمحكمة أن تقرر حاجة أو عدم حاجة الجمعية العامة لهذا الرأي الاستشاري، فالجمعية العامة هي التي لها الحق في أن تقرر بنفسها فائدة هذا الرأي في ضوء حاجاتها[3].

---

(1) د. صالح جواد الكاظم، مصدر سابق، ص 305.

(2) Dubisson , M. , op cit. , p. 295. Bowett. H., op. cit. , P. 250.

(3) Http// www. EJIL. Org., The Competence of International Organizations And The Advisory Jurisdiction of The I. C. J., E. J. I. L. , 1990 – 2000, P.2

ومع أن المحكمة تفضل أن تكون صياغة السؤال باصطلاحات مجردة تُظهر صفته القانونية، إلاّ أنها لا ترفض كون السؤال مصاغاً باصطلاحات واقعية. ففي رأيها الاستشاري بشأن قضية أهلية الجمعية العامة لقبول الدول في عضوية الأمم المتحدة، أشارت المحكمة إلى أنها تستطيع إعطاء رأي حول أية مسألة قانونية مجردة أو غير مجردة[1]. ومع ذلك فإن المحكمة لا تستطيع البت في المسألة موضوع الرأي إلاّ بالنظر إلى معناها الواقعي على الرغم من تجريدها من العناصر السابقة واللاحقة. وهذا ما حدث في رأيها الاستشاري بشأن قضية " لجنة السلامة البحرية " الصادر في 1960/6/8، حيث وجدت المحكمة أن السؤال يجب أن يقدم بصيغة واقعية وليس بصيغة مجردة. ففي هذه القضية لم يشر السؤال المقدم للمحكمة إلى المتعلقات السياسية، ولكن الإجابة عنه تتطلب معرفة بعض الأمور المحيطة به، وإن كانت ذات طابع سياسي؛ لأن المحكمة لم تكن مدعوة لإعطاء رأيها الاستشاري في مسألة، وإنما في حالة خاصة[2]. كما عدّت المحكمة، في رأييها بشأن قضيتي: الآثار القانونية عن

---

(1) Dubisson, M., op. cit., P.300.

(2) فقد كان السؤال محرراً بعبارة مجردة، فهو يختص بتحديد ما إذا كانت لجنة السلامة البحرية المنتخبة في 1959/1/15 تم تأسيسها وفقاً للاتفاقية المنشئة للمنظمة البحرية الدولية. فمن أجل الإجابة عن هذا السؤال فإنه من الضروري معرفة أسماء البلدان المنتخبة في اللجنة المذكورة، لأنه طبقاً للمادة (28/أ) من الاتفاقية المذكورة، فإنه يجب أن تكون هناك ثمان – في الأقل – من الدول التي تمتلك الأساطيل الأكثر أهمية في العالم، ضمن الدول التي يتم انتخابها في لجنة السلامة البحرية. لذلك كان أمام جمعية المنظمة البحرية الدولية، قائمة بأسماء البلدان الأعضاء مرتبة ترتيباً تنازلياً بحسب سعة الأسطول، وفي هذه القائمة كان رقم ليبريا في المربع الثالث، وبنما في المربع الثامن، إلاّ أن جمعية المنظمة المذكورة لم تنتخب ليبريا وبنما. لذلك ارتأت المحكمة أن تكون صيغة السؤال كالآتي: هل تستطيع جمعية المنظمة البحرية الدولية ممارسة سلطتها الانتخابية بطريقة مطابقة للمادة (28/أ) من الاتفاقية المنشئة للمنظمة البحرية الدولية من دون انتخاب ليبريا وبنما في لجنة السلامة البحرية.

Ibid , PP. 300-301.

استمرار وجود جنوب أفريقيا في ناميبيا الصادر عام 1971 والصحراء الغربية عام 1975، أن احتمال وجود مسائل لها علاقة بوقائع جوهرية بالنسبة للسؤال المقدم إليها لا يغير من طبيعته القانونية طبقاً لنص المادة (96) من الميثاق[1].

كما أن المحكمة حددت موقفها الإيجابي من النظر في المسائل ذات الطابع التاريخي. ففي قضية الصحراء الغربية أثير هذا الموضوع، لأن أحد السؤالين اللذين طُرحا على المحكمة أختص بما إذا كان إقليم الصحراء الغربية وقت الاحتلال الإسباني " أرضاً بدون سيد ". وعلى الرغم من أنه قد تم التعبير في قضية الصحراء الغربية عن رأي، مقتضاه أنه لكي تعد المسألة قانونية يجب أن لا تكون ذات طابع تاريخي، بل يجب أن تختص أو تؤثر في الحقوق والالتزامات القائمة. لكن المحكمة رفضت هذا الرأي المقيد لاختصاصها الاستشاري، مشيرة إلى أن هناك عدداً من آرائها الاستشارية السابقة، لم تتعلق بالحقوق القائمة ولا بمواضيع معلقة بالفعل[2]. لذا عدت المحكمة نفسها مختصة، طبقاً للمادة (1/65) من النظام الأساسي للمحكمة، بالتصدي للطلب المقدم إليها ودراسة المسائل التي عرضت عليها من طرف الجمعية العامة المتضمنة لمفهومي "الأرض بدون سيد" و"الروابط القانونية وقت الاحتلال الإسباني" بغض النظر عن حقيقة أن الجمعية العامة لم تطلب منها تحديد الحقوق والالتزامات القائمة. إلاّ أن هذا الموقف الإيجابي للمحكمة بالنسبة للمسائل ذات الطابع التاريخي لم يحظ بإجماع أعضاء المحكمة في هذه القضية. فقد تساءل القاضي"petren " ، في رأيه المنفرد الملحق بالرأي الاستشاري للمحكمة بشأن قضية

---

(1) د.الخير قشي، المصدر السابق، ص 37.

(2) على سبيل المثال، أكدت المحكمة، في رأيها الاستشاري عام 1973 بشأن إعادة النظر بحكم المحكمة الإدارية للأمم المتحدة رقم (158)، أن مجرد كون المسألة لا تتعلق بحقوق الدول لا تكفي لتجريد المحكمة من اختصاص مُنح لها بموجب نظامها الأساسي، وأضافت أنها مختصة بدراسة الطلب متى اقتنعت بقانونية المسألة.

المصدر نفسه، ص 38.

الصحراء الغربية، فيما إذا كانت الإشارة إلى المسائل القانونية في المادة (1/65) من النظام الأساسي للمحكمة تعني إمكانية عرض المسائل المتعلقة بالتقدير القانوني للأوضاع التي انتهت من الوجود ؟ ويجيب عن هذا السؤال بالنفي، مسوغاً ذلك بأن المحكمة تمثل الجهاز القضائي الرئيس للأمم المتحدة وليست معهداً للبحث التاريخي. وكذلك لا يمكن للمحكمة قبول طلب رأي استشاري ما لم تكن المسألة المعروضة عليها، تتعلق بوجود أو بمضمون حقوق والتزامات قانونية دولية أو بشرط نشوئها أو تعديلها أو إنهائها[1]. ويبدو أنه لا يمكن أن تكون المسألة موضوع الرأي الاستشاري، مسألة تاريخية أو نظرية بحتة، لأن الرأي الاستشاري يساعد المنظمات الدولية المعنية على أداء وظائفها[2].

ويتضح مما تقدم أن المحكمة قد مالت إلى إعطاء مفهوم واسع قدر الإمكان لتعبير " المسائل القانونية "، لذلك فهي لم تعبأ بكون المسألة موضوع الرأي مجردة أم غير مجردة. كما لم تعبأ بوجود الاعتبارات أو الدوافع السياسية.

ويمكن القول أن المسألة القانونية، هي كل مسألة يمكن أن تطبق بشأنها قواعد القانون الدولي القائم من غير أن يؤدي ذلك إلى أي تعارض مع مقتضيات العدالة ومع ضرورات التطوير المستمر للعلاقات الدولية.

والسؤال الذي يُطرح هنا، هل يعني إحلال عبارة " أية مسألة قانونية " في الميثاق محل عبارة " أي نزاع أو مسألة " التي تضمنتها المادة (14) من عهد عصبة الأمم، أن الاختصاص الاستشاري لمحكمة العدل الدولية قد أصبح أكثر تعقيداً من اختصاص سابقتها المحكمة الدائمة؟ وفي محاولة الإجابة عن هذا السؤال يمكن القول بوجود أربعة آراء تسود الفقه الدولي: الرأي الأول، يعّد التعديل المذكور عديم الأثر من الناحية القانونية، ولا يعدو أن يكون تحسيناً اصطلاحياً؛ لأن تعبير " أية مسألة

(1) I. C. J. Reports, 1975, PP. 18-20, 108

(2) Stark's , International law, 12 Edition, Butterworths: London, Boston, Durban, ...etc., 1994 , P.460.

قانونية " أكثر شمولاً من تعبير " النزاع القانوني"[1]. في حين يذهب الرأي الثاني، إلى أن منح المحكمة سلطة إبداء الرأي الاستشاري بشأن " أية مسألة قانونية " يعني تمكين المحكمة من إعطاء رأيها في بعض الأوضاع القانونية التي لم تتبلور بعد في شكل نزاع بالمعنى الذي حددته المحكمة. ومن ذلك المسألة القانونية التي تتعلق باختصاص الجهاز طالب الرأي من دون أن تكون هذه المسألة محل نزاع بين الدول الأعضاء في هذا الجهاز أو بين الأخير والدول الأعضاء، وإنما رغبةً من الجهاز المعني في الحصول على استشاره من المحكمة، تبصرةً بالتصرف الواجب اتخاذه[2]. فعلى سبيل المثال، الطلب الذي تقدمت به الجمعية العامة في قضية الصحراء الغربية لاستشارة المحكمة كان لهدف عملي ومعاصر، كما لاحظت المحكمة، يتمثل في تمكين الجمعية العامة من إعداد أفضل السياسة التي يجب اتباعها لتعجيل إنهاء استعمار الصحراء الغربية في ضوء الرأي الاستشاري المطلوب[3]. ففي هذه القضية لا يوجد نزاع بين المغرب وإسبانيا، وإنما وُجدت مسألة قانونية، أُثيرت من الحكومة المغربية أمام الجمعية عام 1974 خلال مناقشة النظام المستقبلي لإقليم الصحراء الغربية، مفادها معرفة فيما اذا كانت المغرب مؤهلة للمطالبة بإعادة إدماج إقليم الصحراء الغربية في إقليمها الوطني لأنه كان تابعاً لها – في رأي المغرب – وقت الاحتلال من طرف إسبانيا. لذلك طلبت الجمعية العامة استشارة المحكمة في هذه المسألة القانونية لعدم امتلاكها المعلومات الكافية بشأنها[4]. أما الرأي الثالث فيرى أن المنطوق الجديد للمادة (96) من الميثاق قد استبعد إمكانية التعامل مع المسائل القانونية الخاصة بالنزاعات بين الدول[5]. ولكن المحكمة ذهبت بخلاف هذا الرأي الفقهي، مؤكدة امتلاكها سلطة إعطاء الاستشارة بشأن المسائل القانونية الخاصة

---

(1) د.الخير قشي، المصدر السابق، ص 27.

(2) المصدر نفسه، ص 28.

(3) I. C. J. Reports, 1975, P. 20.

(4) Ibid, PP. 70 – 72.

(5) فنر الناصري، مصدر سابق، ص 128.

بالنزاعات بين الدول. ففي رأيها الاستشاري بشأن قضية تفسير معاهدات السلام (المرحلة الأولى)، أكدت المحكمة أن طلب الرأي غير منصب على النزاعات نفسها، وإنما منصب على الإجراءات المنصوص عليها في معاهدات السلام لحل مثل هذه النزاعات. وكذلك في رأيها الاستشاري بشأن قضية التحفظات، ذهبت المحكمة إلى امتلاكها سلطة إعطاء الرأي الاستشاري في المسألة المقدمة أمامها حتى وإن كان هناك نزاع[1]. وأخيراً ذهب الرأي الرابع، إلى أن عملية الإبدال المذكورة تعني أن الاختصاص الاستشاري للمحكمة لا يمكن أن يمتد إلى المنازعات إلاّ برضا أطراف النزاع حتى فيما يتعلق بالملاءمة القضائية لإصدار الرأي الاستشاري بشأنها بخلاف المسائل القانونية الأخرى[2].

ويبدو أن عملية إبدال عبارة " أي نزاع أو مسألة " بعبارة " أية مسألة قانونية " بموجب الميثاق كانت مقصودة، لاقتناع واضعي الميثاق أن معنى " النزاع القانوني " يندرج تحت نطاق معنى " المسألة القانونية ". ولكن لا يعني ذلك التجاوز على الفروقات كافة التي تميز بينهما، فالنزاع، يتعلق بمسألة مثارة بالفعل بين أطراف معينين، في حين أن المسألة لا تكون بالضرورة كذلك في كل الأحوال.

---

(1) Dubisson , M., op. cit, PP. 302-303.

(2) د. الخير قشي، المصدر السابق، ص 30-31.

## المطلب الثالث

## السلطة التقديرية للمحكمة

تتمتع المحكمة الدولية بسلطة تقديرية في تحديد اختصاصها الاستشاري وفي ممارسته.

### أولاً – الأساس القانوني للسلطة التقديرية للمحكمة

تمتعت المحكمة الدائمة للعدل الدولي بسلطة تقديرية في ممارسة اختصاصها الاستشاري على الرغم من اختلاف العبارة الفرنسية لنص المادة (14) من عهد عصبة الأمم عن عبارته الإنكليزية. حيث أخذت المحكمة بالمعنى الذي يعطيها السلطة التقديرية المطلقة في رفض أو إصدار الرأي الاستشاري[1]. إذ أن المحكمة الدائمة أدركت منذ البداية بامتلاكها السلطة المذكورة، كما هو واضح في رأيها الاستشاري بشأن قضية كاريليا الشرقية[2].

---

(1) علماً أن النظام الأساسي للمحكمة الدائمة عند تعديله عام 1929، عمل على مطابقة العبارة الفرنسية مع العبارة الإنكليزية في معناها ومبناها. لذلك فإن الاختلاف بين العبارتين – كما يبدو – جاء عفوياً وغير مقصود.

د. عائشة راتب، التنظيم الدولي، الكتاب الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون تاريخ، ص193.

(2) وطبقاً لرأي جانب من الفقه فإن رفض المحكمة الدائمة إعطاء الرأي الاستشاري في قضية كاريليا الشرقية تعود إلى رفض الاتحاد السوفيتي قبول اختصاص المحكمة والذي كان من شأنه حجب معلومات وبيانات أساسية تتعلق بالمسألة المذكورة على النحو الذي يجعل المحكمة عاجزة عن إعطاء رأي قانوني صحيح بشأنها. وهذا يعني ان رفض المحكمة الدائمة لا يعود لعدم اختصاصها بل لحقها في مباشرة سلطتها التقديرية المنصوص عليها في المادة (14) من عهد عصبة الأمم.

د. محمد طلعت الغنيمي، مصدر سابق، ص767–768.

أما فيما له علاقة بمحكمة العدل الدولية، فإن نظامها الأساسي قد بني، بالأساس، في ضوء النظام الأساسي للمحكمة الدائمة. لذلك يمكن القول بأنها تتمتع بسلطة تقديرية واسعة بصدد مباشرة اختصاصها الاستشاري، بحيث يسوغ لها رفض إعطاء الاراء الاستشارية مع توافر شروط أنعقاد اختصاصها الاستشاري.[1] بل أن الأستاذ "Kelsen" يرى أن للمحكمة في أي وقت من دون حاجة إلى وجود مسوغات أن ترفض إعطاء الآراء الاستشارية أعمالا لسلطتها التقديرية[2] .

ويرى الرأي الراجح في الفقه ان إصدار الآراء الاستشارية من الوظائف الدولية التي ينبغي للمحكمة أداؤها على الرغم من عدم وضوح النص وعدم تعرض الأعمال التحضيرية للميثاق لهذه المسألة، لان قواعد التفسير المنطقي تقضي بهذا الإلزام على أساس أن المحكمة فرع من فروع الأمم المتحدة بخلاف المحكمة الدائمة، ومن ثم فأن عدم قيام محكمة العدل الدولية بذلك يعد نكوصاً عن أداء واجباتها؛ لذلك حرصت المحكمة على مباشرة اختصاصها الاستشاري على نحو إيجابي، بل اعتبرت أن ثمة التزاماً يقع عليها بإعطاء الآراء الاستشارية في المسائل القانونية التي تعرض عليها، فهي لا ترفض إعطاء الاستشارة ألا لأسباب قهرية[3]. من أجل ذلك اعتادت المحكمة على أن تتغاضى عن بعض الحالات البسيطة التي لا تصل إلى حد اعتبارها سبباً قهرياً يتعارض مع طبيعتها القضائية. كما اعتبرت المحكمة نفسها هي المختصة

---

(1) د.سعد بسيسو، محاضرات في القانون الدولي العام، مطبعة النقيض، بغداد، 1948– 1949، ص149.

(2) Kelsen, H., op.cit., P.549.

(3) على سبيل المثال، في رأيها الاستشاري بشأن قضية التحفظات عام1951، أكدت المحكمة ان الإجابة على طلب الاستشارة تعد مساهمة من المحكمة، بوصفها إحدى هيئات الأمم المتحدة، في عمل المنظمة الدولية، ومن ثم يجب ألا ترفض.

د.محمد الحسيني مصيلحي، المنظمات الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989، ص482.

بتقدير ما إذا كانت الظروف المحيطة بالمسألة المطلوب الرأي بشأنها تدعوها لقبول أو رفض إعطاء الرأي الاستشاري[1].

وتملك المحكمة السلطة التقديرية من ناحية تحديد اختصاصها الاستشاري ومن ناحية ممارسته، ففي رأيها الاستشاري بشأن قضية النفقات عام 1962، ميزت المحكمة بوضوح بين سلطتها التقديرية لتحديد اختصاصها ولتحديد ممارسته. وفي رأيها الاستشاري بشأن تفسير معاهدات السلام (المرحلة الأولى) عام 1950، ذكرت المحكمة أن أية دولة لا تستطيع أن تمنع المحكمة من إعطاء رأيها في قضية رفعت إليها وأعطت موافقة بإبداء الرأي فيها[2] . كذلك المحكمة عند تقديرها أن المسألة موضوع الرأي الاستشاري المطلوب تدخل في نطاق اختصاص المحكمة، فإن لها أيضاً سلطة تقديرية في ممارسة هذا الاختصاص، أي أنها غير ملزمة بإعطاء الرأي الاستشاري في المسألة المذكورة. ففي رأيها الاستشاري الصادر في 1982/7/20 بشأن قضية إعادة النظر بحكم المحكمة الإدارية للأمم المتحدة رقم (273)، ذكرت المحكمة أنها تمتلك السلطة التقديرية الكاملة عند ممارسة اختصاصها الاستشاري، لأن طلب إعادة النظر لا يمكن أن يكون له أثر تغيير نصوص الميثاق الخاصة بالسلطة التقديرية لممارسة المحكمة لاختصاصها الاستشاري[3] .

وذكرت المحكمة، في رأيها الاستشاري بشأن قضية النفقات، أنه يجب أن تكون للمحكمة حرية واسعة في فحص العناصر المناسبة التي تملكها لكي يتكون لديها رأي قانوني سليم بشأن المسألة المطروحة أمامها[4] . كذلك للمحكمة سلطة تقديرية واسعة

---

(1) وهذا ما أكدته المحكمة في رأيها الاستشاري بشأن قضية " مورتشيد " عام 1982.

I.C.J.Reports,1982, PP.347-348.

(2) Dubisson, M.,op. cit., P.292.

(3) موجز الأحكام والفتاوى والأوامر ، مصدر سابق، ص159.

(4) المصدر نفسه، ص 78.

بشأن حدود الإجابة عن السؤال المطروح عليها. دون أن تتقيد بحدود المطلوب كما هو الحال في اختصاصها القضائي بالمعنى الدقيق، بل لها تجاوز المطلوب، كما في رأيها الاستشاري بشأن قضية مشروعية الأسلحة النووية عام 1996، إذ أكدت أن الدول ملزمة بمتابعة إكمال المفاوضات المؤدية لنزع السلاح النووي في المستقبل. وهذا السؤال لم يقدم للمحكمة في هذه القضية[1]. كذلك سلطة المحكمة التقديرية تُخولها إصدار رأي يكون حلاً وسطاً بين إصدار الرأي أو الامتناع عن إصداره للخروج من المأزق الذي سيكلفها ثمناً باهظاً لو أصدرت رأياً حاسماً أو امتنعت عن إصداره. كما في رأيها الاستشاري في قضية الأسلحة النووية عندما استخلصت المحكمة "أن استخدام الأسلحة النووية أو التهديد باستخدامها يخرق قانون النزاعات المسلحة، غير أنها لا تعرف فيما اذا كانت هذه التصرفات مشروعة على افتراض أنها تستند إلى الدفاع عن النفس وتكون ضرورية لبقاء الدولة". فهنا دفعت المحكمة بعدم وجود قانون يحكم الموضوع أو بعدم وضوح النص، ودفع المحكمة هنا يؤكد السلطة التقديرية للمحكمة في مجال اختصاصها الاستشاري التي تقف فيه المحكمة "موقف المستشار القانوني" الذي يرشد مستشيره ويقدم له معلومات قانونية، وعند أداء هذه الوظيفة يجوز للمحكمة إعلام مستشيرها بأن القانون ناقص أو يفتقد إلى الوضوح بالنسبة إلى مسألة معينة[2].

ويتضح مما تقدم أن المحكمة الدولية تتمتع بسلطة تقديرية أصلية، سواء وُجد بشأنها نص قانوني أم لم يوجد، لأنه من دون الاعتراف للمحكمة بهذه السلطة سيكون من الصعب كفالة استقلال المحكمة وحيادها الكاملين في مواجهة الأجهزة السياسية

---

(1) ملخص هذه القضية هو أن الجمعية العامة طرحت في 1994/12/15 على المحكمة السؤال الآتي: (هل التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها في أي ظرف من الظروف مسموح به بموجب القانون الدولي ؟).

المجلة الدولية للصليب الأحمر، مصدر سابق، ص19.

(2) المصدر نفسه، ص 30، 108.

التي تتعامل معها في نطاق النظام القانوني والسياسي للمنظمة التي تتبعها هذه المحكمة. ولكن هذه السلطة التقديرية المنصوص عليها في المادة (1/65) من النظام الأساسي للمحكمة يجب أن تفسر في ضوء روح الميثاق وما يستلزم من ضرورات التعاون الكامل بين أجهزة الأمم المتحدة بالاتجاه الذي يلزم المحكمة إعطاء الاستشارة حينما يُطلب منها، إلاّ لأسباب تسوغ رفض إصدار الرأي الاستشاري[1].

**ثانياً – الأسباب التي تسوغ للمحكمة رفض إصدار الرأي الاستشاري**

فرضت العلاقة الدستورية بين المحكمة والأمم المتحدة، مسألة ضرورة وجود أسباب تبرر رفض المحكمة إصدار الرأي الاستشاري المطلوب. ولنا أن نوجز تلك الأسباب على النحو آلاتي:

1- حالة عدم تحقق المساواة بين الأجهزة والدول المعنية بالمسألة موضوع الرأي أمام المحكمة، ولاسيما فيما يتعلق بمرحلة الإجراءات التي تسبق إصدار الرأي الاستشاري[2]. ويبدو أن المحكمة لم تعول على مبدأ المساواة المذكور في حد ذاته، وإنما استندت إليه بوصفه ضمانة للحصول على المعلومات التي تُبّصر عملها كمحكمة قانون. ففي رأيها الاستشاري الصادر في 1956/10/23 بشأن أحكام المحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولية بشأن الشكاوى الموجهة ضد اليونسكو، حيث سمح للمجلس التنفيذي لمنظمة اليونسكو بالظهور أمام محكمة العدل الدولية ولم يسمح للموظفين الشاكين بالظهور أمامها، أكدت المحكمة أن مبدأ المساواة بين الأطراف ينبع من ضرورات الإدارة السليمة للعدالة الدولية، وإذ أن هذه الضرورات لم تمس في القضية المعروضة، لأن هناك تقارير مكتوبة قدمت باسم الموظفين المعنيين من خلال منظمة اليونسكو، ومن ثم لا يوجد ثمة

---

(1) Hudson , M.O., The permanent court... , op. cit., p. 448. Pratap. D., op. cit., P.144.

(2) د. أحمد الرشيدي، مصدر سابق، ص 224.

أسباب يحملها على رفض إعطاء الرأي الاستشاري في هذه القضية بحجة انتفاء المساواة[1].

2- في حالة عدم كفاية المعلومات والبيانات الضرورية لتبصير عمل المحكمة. فقد استقر قضاء المحكمة الدولية منذ قضية كاريليا الشرقية عام 1923، على أنه إذا كان إصدار الرأي يتطلب حقائق معينة وبيانات مختصة بالمسألة موضوع الرأي الاستشاري المطلوب، في حين أن الحقائق المعروضة على المحكمة تكون ناقصة فيما له علاقة بالصيغة الملائمة للرأي القانوني الصحيح، فتكون المحكمة غير مؤهلة لإعطاء الرأي الاستشاري فيها، على الرغم من توافر الشروط الأخرى لانعقاد اختصاصها الاستشاري[2].

3- إذا وجدت المحكمة أن ظروف القضية تجبرها على إبداء الرأي، فإنها قادرة على رفض الطلب. وقد ذكرت المحكمة ذلك في رأيها الاستشاري بشأن قضية تفسير معاهدات السلام (المرحلة الأولى) [3].

4- إذا كان الطلب منصباً على مسألة قانونية إلاّ أنه يتعلق بمسائل سياسية جدية. فعلى سبيل المثال كانت قضية قبول أعضاء جدد في الأمم المتحدة من بين القضايا التي استدعت استصدار أكثر من رأي استشاري، التي كشفت عن مدى تناحر المتصارعين في الحرب الباردة، ولكن المحكمة وجدت أن السؤال في هذه القضية هو سؤال مجرد لا يمنعها من إعطاء الرأي الاستشاري[4]. كذلك قضية الأسلحة النووية التي أصدرت المحكمة رأيها بشأنها عام 1996، تعّد من أبرز القضايا التي انصبت على مسائل سياسية جدية[5].

---

(1) I. C. J. Reports, 1956, P. 86. Stark's, op. cit., P. 461.

(2) Keith , K.J., op. cit., P. 153.

(3) فنر الناصري، مصدر سابق، ص 157.

(4) د. محمد طلعت الغنيمي، مصدر سابق، ص 769.

(5) المجلة الدولية للصليب الأحمر، مصدر سابق، ص 21.

5- إذا وجدت المحكمة، كما يستنتج من آرائها الاستشارية عموماً، أن إصدار الرأي الاستشاري يعد بمثابة فرض الولاية الجبرية للمحكمة على أطراف النزاع. وهذا ما ذهبت إليه المحكمة في رأيها الاستشاري الصادر في 1989/12/15، بشأن مدى انطباق الفرع (22) من المادة (6) من اتفاقية امتيازات وحصانات الأمم المتحدة، إذ أشارت إلى " أنه على المحكمة الامتناع عن إصدار الرأي الاستشاري إذا كانت الإجابة من شأنها أن تكون بمثابة إحباط للمبدأ القائل بأن الدولة غير مجبرة على عرض منازعاتها للتسوية القضائية من دون موافقتها "[1].

6- إذا كانت المنازعة موضوع الرأي الاستشاري المطلوب تخرج من اختصاص الأمم المتحدة أو يستحيل إعطاء الرأي الاستشاري فيها، فإن بإمكان المحكمة الامتناع عن إعطاء رأي استشاري تحت هذا التسويغ. ففي الرأي الاستشاري للمحكمة الدائمة للعدل الدولي بشأن منازعة المستعمرات الألمانية في بولندا الصادر في 1923/9/10، أكدت المحكمة أن المنازعة إذا خرجت من اختصاص عصبة الأمم فإنه يخرج من اختصاص المحكمة كذلك أن تدلي برأي استشاري بشأنها[2]. كذلك في الرأي الاستشاري للمحكمة بشأن الأسلحة النووية عام 1996، دفعت الولايات المتحدة أنه كان على المحكمة استعمال سلطتها التقديرية لرفض إصدار رأي استشاري في هذه القضية بحجة استحالة إلمام أو بت المحكمة بكل المسائل المتعلقة بهذه القضية[3].

7- إذا كانت المسألة موضوع الرأي الاستشاري المطلوب لها علاقة بنواحٍ قانونية متعددة ومحيرة بالوقت نفسه أو كانت المسألة، على الرغم من المعنى القانوني

---

(1) خالد إبراهيم سليمان، اختصاص محكمة العدل الدولية بتفسير المعاهدات، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، 1996، ص 71.

(2) د. محمد طلعت الغنيمي، المصدر السابق، ص 868.

(3) المجلة الدولية للصليب الأحمر، المصدر السابق، ص 107.

لها، تتطلب وضع مقترحات لتغيير أو تعديل القانون أو المعاهدة المنشئة في بعض النقاط. فالمحكمة لا تستطيع أن تنهض بدور تشريعي، لأن أي قرار يصدر عن المحكمة سيكون مطبقاً للقانون ومفسراً له. وهذا ما ذكرته المحكمة في قضية الأسلحة النووية[1].

8- وأخيراً إذا كانت المسألة موضوع الرأي الاستشاري لها علاقة ببعض الأمور التي تعد خارج نطاق عمل الهيئة طالبة الرأي أو إذا كانت الإجابة بشأنها تبدو غير مناسبة وبحسب تقدير المحكمة[2].

---

(1) Http//www. ejil. org., op.cit., P. 2.

(2) Koskenniemi, M., op. cit. , P. 616.

# المبحث الثاني

# اختصاص المحكمة بالتفسير من خلال الآراء الاستشارية

تعد المحكمة الجهاز القضائي الرئيس للأمم المتحدة وفقاً للمادة (92) من ميثاق الامم المتحدة والمادة الأولى من النظام الأساسي للمحكمة. وتستطيع المحكمة تفسير المعاهدات وآرائها الاستشارية نفسها عن طريق إصدار آراء استشارية مفسرة طبقاً للمادتين: (96) من ميثاق الامم المتحدة و (1/65) من النظام الأساسي. لأن التفسير هو مسألة قانونية أو نزاع قانوني بالمعنى الدقيق يدخل ضمن مفهوم " المسألة القانونية "(1). وهو يمثل مهمة قضائية تقع ضمن اختصاصات المحكمة الدولية كما عبرت عنه المحكمة في عدد من آرائها الاستشارية.

والتفسير بوجه عام يتعين ان تحكمه أسس وقواعد قانونية معينة. كذلك عملت المحكمة على تطويع قيد الاختصاص الداخلي لصالح توسيع اختصاصات أجهزة الأمم المتحدة واتبعت المحكمة التفسير الواسع بشأن النصوص القانونية المتعلقة بحقوق الإنسان.

وبناءاً عليه، فإن موضوع التحليل في هذا المبحث ينقسم الى ثلاثة مطالب: الأول، في الأساس القانوني لاختصاص المحكمة بالتفسير. والثاني، في منهج المحكمة في تفسير المعاهدات. أما الثالث، فنعرض فيه تطويع قيد الاختصاص الداخلي والتفسير الواسع للنصوص الاختصاصية المتعلقة بحقوق الإنسان.

---

(1) د. علي إبراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص1187.

## المطلب الأول

## الأساس القانوني لاختصاص المحكمة بالتفسير

يبدو أن اختصاص المحكمة في التفسير أكثر وضوحاً في نطاق الآراء الاستشارية التي تُطلب منها. كما أن التحول إلى صيغة " المسائل القانونية " ليس إلاّ صيغة من صيغ التوفيق بين القوى التي تحكمت في صياغة الميثاق. ففي الوقت الذي اتجهت فيه بعض الدول إلى إعطاء المحكمة دوراً هاماً في التنظيم الدولي الجديد، كانت هناك دول أخرى تميل لنقل قضايا التفسير إلى أجهزة الأمم المتحدة نفسها، لأن ذلك أدعى إلى ضمان قدرتها على التأثير في صياغة القرارات التفسيرية بخلاف ما لو كان ذلك من اختصاص المحكمة (1). ومعلوم أن تفسير الميثاق والمعاهدات الدولية الأخرى يدخل ضمن مفهوم " المسائل القانونية " التي ينعقد بها الاختصاص الاستشاري، مما يعني إمكانية تفسير المعاهدات في إطار طلبات الآراء الاستشارية المقدمة إلى المحكمة من الأجهزة الرئيسة والفرعية للأمم المتحدة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها فيما يعرض لها من المسائل القانونية. وهذا الأمر أكدته المحكمة في العديد من آرائها الاستشارية، بل أن نشاطها الاستشاري ارتكز، بالدرجة الاساس، على تفسير الميثاق ومختلف المعاهدات الأخرى، مُعّدة هذا الموضوع بطبيعته موضوعاً قضائياً(2). وكما سنرى:

---

(1) خالد إبراهيم سليمان، مصدر سابق، ص 77-78.

(2) د. محمد المجذوب، الوسيط في القانون الدولي العام، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1999، ص 570.

## أولاً – تفسير ميثاق الأمم المتحدة[1]

أكدت المحكمة، في رأيها الاستشاري بشأن قضية شروط العضوية في الأمم المتحدة الصادر في 1948/5/28، أن ممارستها وظيفة تفسيرية بصدد تفسير المادة (4) من الميثاق بوصفه معاهدة متعددة الأطراف تعد ممارسة عادية لمهامها القضائية. وقالت المحكمة، في ردها على الدول المعارضة، " يحاولون عبثاً إيجاد نصا قانونياً يحرم المحكمة التي هي جهاز قضائي رئيس للأمم المتحدة من تفسير نصوص الميثاق "(2). كذلك في رأيها الاستشاري بشأن أهلية الجمعية العامة لقبول الدول في عضوية الأمم المتحدة الصادر في 1950/3/3، أكدت المحكمة أن تفسير الميثاق يدخل في إطار ممارستها العادية لاختصاصها القضائي بوجه عام، بل ان المحكمة وحدها المختصة في إعطاء الرأي الاستشاري في أية مسألة قانونية تتعلق بتفسير الميثاق(3). وأقرت المحكمة سلطتها في تفسير ميثاق الأمم المتحدة على الرغم من إقرارها أن معظم التفسيرات المتعلقة به ذات مغزى سياسي، ولا يمكن أن يكون الأمر غير ذلك. ففي رأيها الاستشاري بشأن قضية نفقات الأمم المتحدة عام 1962،

---

(1) جاء في تقرير مقرر اللجنة السادسة إلى الجمعية العامة في 1947/11/11، أنه مع غياب أي نص صريح لسلطة المحكمة في تفسير الميثاق، فإن النصوص المتعلقة بالآراء الاستشارية في الميثاق والنظام الأساسي – أي المادتين: (96) من الميثاق و (1/65) من النظام الأساسي – يجب أن تفسر بذلك الاتجاه، لأن الميثاق معاهدة متعددة الأطراف ويعَد تفسيره مسألة قانونية. ثم أصدرت الجمعية العامة قرارها على ضوء هذا التقرير، أوصت فيه أجهزة الأمم المتحدة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها باستشارة المحكمة حول تفسير الميثاق.

رشيد الربيعي، مصدر سابق، ص 350–351.

(2) د. علي إبراهيم، المصدر السابق، ص 1193.

(3) كما في الآراء الاستشارية بشأن القضايا الآتية: قضية أهلية الجمعية العامة لقبول الدول في عضوية الأمم المتحدة عام 1950، وقضية النفقات عام 1962، وقضية ناميبيا عام 1971.

موجز الأحكام والفتاوى والاوامر، مصدر سابق، ص 12، 78، 104.

أكدت المحكمة أن "معظم تفسيرات الميثاق ستكون لها أهمية سياسية. والمحكمة ليس بوسعها أن تعزو طابعاً سياسياً إلى أي طلب يدعوها إلى الاضطلاع بمهمة قضائية أساساً وهي تفسير نص في معاهدة" (1).

### ثانيا – تفسير المعاهدات الدولية الأخرى

بموجب المادة (2/96) من ميثاق الأمم المتحدة، فأن لأجهزة الأمم المتحدة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها حق استشارة المحكمة بشأن أية مسألة قانونية تتعلق بتفسير نصوص مواثيقها أو دساتيرها المنشئة وتدخل ضمن وظائفها(2). ففي رأيها الاستشاري عام 1960 بشأن لجنة السلامة البحرية، فسرت المحكمة كثيراً من النصوص المتعلقة بالاتفاقية المنشئة للمنظمة البحرية الدولية(3). كذلك في رأيها الاستشاري بشأن تفسير معاهدات السلام (المرحلة الأولى)، أكدت المحكمة أن تفسير هذه المعاهدات يشكل مسألة من مسائل القانون الدولي وتدخل في اختصاص المحكمة(4).

---

(1) I. C. J. Reports, 1962, P. 155.

(2) وقد رفضت المحكمة إصدار رأياً استشارياً بناء على طلب منظمة الصحة العالمية في 1993/5/14 بشأن السؤال آلاتي: " نظراً لما للأسلحة النووية من تأثير في الصحة والبيئة، فهل من شأن استخدامها من قبل دولة ما في الحرب أو في أي نزاع مسلح آخر يعد خرقاً لالتزاماتها بموجب القانون الدولي، بما في ذلك دستور منظمة الصحة العالمية ؟ ". وقد أكدت المحكمة، في معرض تسويغ رفضها، على أن المنظمة غير مخولة بطلب استشارة المحكمة بشأن تفسير دستورها بخصوص مسالة خارج نطاق وظائفها.
المجلة الدولية للصليب الأحمر، مصدر سابق، ص 21-22.

(3) Dubisson, M., op. cit., P. 295.

(4) موجز الأحكام والفتاوى وألاوامر، المصدر السابق، ص 13.

## ثالثاً – تفسير الرأي الاستشاري

يمكن لهيئات الأمم المتحدة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها التي سبق أن طلبت الرأي الاستشاري، أن تعود بطلب استشارة المحكمة لتفسير هذا الرأي(1) ومسألة تفسير المحكمة لرأي من آرائها التي سبق أن أصدرتها، أثيرت في الرأي الاستشاري بشأن السماح بالإدلاء الشفوي بالآراء أمام اللجنة الخاصة بإقليم جنوب غرب أفريقيا الصادر في 1956/6/1، الذي طلبت فيه الجمعية العامة من المحكمة رأياً استشارياً لمعرفة ما إذا كان عمل لجنة جنوب غرب أفريقيا المؤسسة سنة 1953، بعقد الاجتماعات وسماعها للعرائض المتعلقة بالإقليم يتفق مع رأي المحكمة الاستشاري الصادر في 1950/7/11 ؟ وقد أجابت المحكمة بالإيجاب مؤكدة على أن لجنة الانتدابات في عهد عصبة الأمم لم تستخدم في الواقع الإمكانية المتوافرة لها لطلب إجازة من مجلس العصبة لسماع الاعتراضات المقدمة بشأن إقليم جنوب غرب أفريقيا، وأن استخدام هذا الحق من اللجنة الحالية لجنوب غرب أفريقيا لا يتضمن درجة عالية من الإشراف تفوق تلك التي كان معمولاً بها في نظام الانتداب(2).

---

(1) د.فؤاد شباط و د.محمد عزيز شكري، مصدر سابق، ص 300.

(2) Dubisson, M., op. cit., P.325.

## المطلب الثاني
## منهج المحكمة في تفسير المعاهدات

يمكن عرض أهم قواعد التفسير التي أرتكنت إليها المحكمة، عندما تكون بصدد مباشرة وظيفتها في تفسير المعاهدات الدولية من خلال الآراء الاستشارية المختلفة التي طُلبت منها، وذلك على النحو آلاتي:

### أولاً – قواعد التفسير التقليدية (الشخصية)

يراد بقواعد التفسير التقليدية تلك القواعد التي استقر عليها العمل من جانب الفقه والقضاء الدوليين في خصوص تفسير المعاهدات الدولية، أي التي تهدف إلى تحديد الالتزامات، فيما له علاقة بالدول بشأن مسائل معينة، كمعاهدات الحدود واتفاقيات الهدنة. ويجمع بين هذه القواعد قاسم مشترك واحد، في أنها تهدف إلى الكشف عن الإرادة العامة أو المقاصد المشتركة الظاهرة للأطراف المتعاقدة[1]. وأهم هذه القواعد:

1-**قاعدة المعاني الطبيعية والعادية (التفسير الحرفي)**. هي أول قاعدة يعول عليها المفسر للوصول إلى النية المشتركة لأطراف المعاهدة. والمفسر هو الذي يحدد وضوح النص من عدمه. وهذا ما أكدته المحكمة في رأيها الاستشاري بشأن قضية الانضمام إلى عضوية الأمم المتحدة عام 1948، إذ ذكرت " أنه يجب على المحكمة، التي يرفع إليها النزاع أن تقوم بتفسير أحكام المعاهدة وفق المعاني الطبيعية والعادية للألفاظ ". ولكن هذه القاعدة العامة يمكن أن يرد عليها استثناء يتمثل بحالة أن أطراف المعاهدة أرادوا استعمال الكلمات والألفاظ بمعنى

(1) د. أحمد الرشيدي، مصدر سابق، ص 326.

غير المعنى المألوف لها، فهنا إثبات هذا المعنى يقع على عاتق الطرف الذي يثير المعنى الخاص للألفاظ. وهذا الجانب أكدته المحكمة في رأيها الاستشاري السابق نفسه عندما أشارت إلى أن " قبول التفسير المخالف لما يوضحه المعنى العادي للألفاظ يوجب توفر سبب قاطع " [1].

2-**قاعدة التفسير الضيق.** طبقت المحكمة هذه القاعدة في رأيها الاستشاري الخاص بالمركز القانوني لجنوب غرب أفريقيا عام 1950، في تأكيدها بأنه "إذا قصد أطراف الميثاق إنشاء التزام من هذا النوع لإحلال الوصاية محل الانتداب على أقاليم معينة فإن تلك النية ستكون بالضرورة مصرحاً بها في عبارات إيجابية ومحددة " [2]. وطبقت المحكمة ضمن قاعدة التفسير الضيق قاعدة "القانون الخاص يقيد القانون العام ويلغيه"، كما في رأيها الاستشاري بشأن النفقات، إذ عدّت المحكمة المادة (43) من ميثاق الأمم المتحدة قاعدة قانونية خاصة بسلطة من سلطات مجلس الأمن لا تتناقض مع المادة (17) من الميثاق نفسه[3].

3-**قاعدة اللجوء إلى الأعمال التحضيرية.** يقصد بالأعمال التحضيرية " مجموعة الأعمال والمباحثات والاقتراحات التي تسبق الصياغة النهائية لنصوص المعاهدة الدولية " [4]. وقاعدة اللجوء إلى الأعمال التحضيرية قاعدة احتياطية لا يلجأ إليها المفسر إلاّ عند الضرورة وفي أضيق الحدود، بوصفها بعيدة عن النص الذي يعد الأساس في عملية التفسير. وهذا الأمر أكدته المحكمة في عدد من آرائها الاستشارية. ففي رأيها بشأن قضية شروط العضوية في الأمم المتحدة عام

---

(1) د. حامد سلطان، تفسير الاتفاقيات الدولية، المجلة المصرية للقانون الدولي، مج17، 1961، ص12.

(2) المصدر نفسه، الصفحة ذاتها.

(3) موجز الأحكام والفتاوى والأوامر، مصدر سابق، ص 79 – 80.

(4) د.علي إبراهيم، مصدر سابق، ص 1396–1398.

1948، ذكرت المحكمة " أنها تعتقد أن النص واضح بما فيه الكفاية، وبناءاً عليه ليس هناك ما يدعو إلى اللجوء للأعمال التحضيرية.." [1].

4-**قاعدة السلوك اللاحق**. ويقصد بتلك القاعدة: سلوك الدول المعنية بصفتها الانفرادية أو الجماعية وسلوك المنظمة الدولية من خلال أجهزتها المختلفة فيما له علاقة بمسألة معينة أطّرد عليها العمل. والسلوك اللاحق يوضح مقاصد الأطراف، وهو قرينة قاطعة للدلالة عن فهم الأطراف لنصوص المعاهدة، لان " دلالة الأفعال تكون أقوى من دلالة الأقوال "[2] وقد اعترفت المحكمة بهذه القاعدة، في آراء استشارية عدّة. ففي رأيها الاستشاري بشأن قضية المركز القانوني لأقليم جنوب غرب أفريقيا عام 1950، رأت المحكمة أن السلوك اللاحق لحكومة اتحاد جنوب أفريقيا يعد بمثابة اعتراف من جانبها باستمرار التزاماتها الدولية تجاه المجتمع الدولي بعد زوال عصبة الأمم واعترافٍ، في الوقت نفسه، باختصاص الجمعية العامة بذلك[3].

5-**قاعدة القياس**. يُعّرف قاموس مصطلحات القانون الدولي القياس بأنه: " طريقة للتفسير تسمح بالتغلب على النقص أو الغموض الحاصل بالنسبة لقاعدة قانونية في خصوص موقف معين، عن طريق الإشارة إلى ما هو مسلم به في موقف آخر مماثل " [4]. وليس هنالك قاعدة عامة استقرت عليها المحكمة بشأن القياس، فتارة تطبق قاعدة القياس وتارة ترفضها في القضية الواحدة نفسها، كما حصل في

---

(1) المصدر نفسه، ص 1408 – 1409.

(2) د.أحمد الرشيدي، المصدر السابق، ص 332. د. حامد سلطان، تفسير الاتفاقيات الدولية، المصدر السابق، ص 15–16.

(3) رشيد الربيعي، مصدر سابق، ص 300

I. C. J. Reports, 1950 , PP. 135-137 , 142.

(4) Dictionnaire De La Terminologie Du Droit Internationale , op. cit., P.44. (2) I. C. J. Reports , 1950 , PP. 132 –134.

رأيها الاستشاري بشأن المركز القانوني لإقليم جنوب غرب أفريقيا عام 1950، إذ استندت إلى القياس للاستنتاج بأن السلطات الإشرافية الدولية فيما يتعلق بالإقليم المذكور لم تنتهِ بزوال العصبة وإنما آلت إلى الأمم المتحدة قياساً على أن الهدف من نظامي الانتداب والوصاية واحد، فالمحكمة قد طبقت قاعدة القياس في هذا الموضع، إلاّ أنها في موضع آخر من القضية نفسها رفضت تفسير اصطلاح " الولاية " قياساً على مفهومه في نطاق القانون الداخلي[1].

**ثانياً- قواعد التفسير الموضوعية**

يراد بقواعد التفسير الموضوعية تلك القواعد التي يعول فيها المفسر على الغاية المتوخاة من المعاهدة الدولية منظوراً إليها في مجموعها. أي الغوص في أعماق هذه النصوص بحثاً عن الحكمة التشريعية التي أدت إلى وضعها وعن الأهداف التي شرعت من أجل تحقيقها. ويجمع بين هذه القواعد قاسمٌ مشتركٌ يتمثل في عدم اقتصارها على حرفية النصوص وألفاظها[2]. وأهم هذه القواعد:

1- **قاعدة الاختصاصات الضمنية.** هي اختصاصات لم تذكر في الميثاق المنشئ للمنظمة، لكنها تستخلص من نصوص هذا الميثاق بوصفها ضرورية لتحقيق أهداف المنظمة وممارسة اختصاصها. وهذه الاختصاصات تستند إلى فكرة الضرورة، لأن الدول أو الأطراف حينما قررت إنشاء المنظمة، يفترض أنها قررت لها كل ما يلزمها من اختصاصات تجعلها قادرة على تحقيق أهدافها بصورة عامة. وقد اعترفت المحكمة في رأيها الاستشاري بشأن التعويض عن الأضرار المتكبدة في خدمة الأمم المتحدة الصادر في 1949/4/11، بوجود اختصاصات ضمنية للمنظمة الدولية تستند إلى فكرة الضرورة.

---

(1) د. أحمد الرشيدي، المصدر سابق، ص 335-336.

(2) رشيد الربيعي، المصدر السابق، ص 62-71، 302-305.

2- **قاعدة التفسير الواسع.** تتفرع من تلك القاعدة قواعد بتسميات متعددة (قاعدة التفسير الوظيفي، وقاعدة أعمال النص ...)، إلاّ أن جميعها يهدف إلى تطبيق المبدأ القائل "أن أعمال النصوص خير من إهمالها ووجوب تفسير نصوص المعاهدات الدولية بما يضمن تحقيق مقاصدها"[1]. ففي رأيها الاستشاري بشأن قضية النفقات عام 1962، انطلقت المحكمة من التفسير الوظيفي لنصوص ميثاق الأمم المتحدة، لتؤكد أن نفقات الأمم المتحدة لحفظ السلام في كل من "الشرق الأوسط والكونغو" تعد ضمن نفقات المنظمة بحسب المعنى الذي يشير إليه نص المادة (2/17) من الميثاق، فاذا كانت الأمم المتحدة قد تصرفت بما يتفق مع أهدافها المنصوص عليها في المادة الأولى من الميثاق، فلا يمكن عدّ هذا التصرف خارج نطاق اختصاصها. كذلك ذكرت المحكمة، في رأيها الاستشاري بشأن تشكيل لجنة السلامة البحرية عام 1960، بأنه " لا يمكن تحديد معنى عبارة بمعزل عن غيرها "[2]. واتبعت المحكمة قاعدة التفسير الواسع أيضاً في رأيها الاستشاري الصادر عام 1989 بشأن قضية مدى انطباق الفرع (22) من المادة (6) من اتفاقية امتيازات وحصانات الأمم المتحدة، إذ رأت المحكمة ضرورة تحديد معنى كلمة "Mission" بالإنكليزية والفرنسية وهما اللغتان التي اعتمدت فيهما الاتفاقية المذكورة، ووجدت المحكمة أن الكلمة الإنكليزية تعطي معنى أوسع فأخذت به[3].

ويبدو أن طبيعة النصوص هي التي يجب أن تُحدد أي معنى يتبع عند التفسير، فإذا كانت النصوص تضع قيوداً على الحقوق السيادية للدول، فيجب الأخذ بالنص الذي يعطي معنى ضيقاً، أما إذا كانت النصوص تتعلق بحقوق الأفراد أو بمصلحة

(1) د.حامد سلطان، تفسير الاتفاقيات الدولية، مصدر سابق، ص10.

(2) د. أحمد أبو الوفا، مشكلة عدم الظهور ...، مصدر سابق، ص 79-80.

(3) خالد إبراهيم سليمان، مصدر سابق، ص 47.

دولية عامة عندها يجب الأخذ بالنص الذي يعطي معنى واسعاً...وهكذا. على أن يكون هدف التفسير أولاً وأخيراً هو الكشف عن نية الأطراف في المعاهدات الدولية[1].

(1) المصدر نفسه، الصفحة ذاتها.

## المطلب الثالث

# تطويع قيد الاختصاص الداخلي والتفسير الواسع للنصوص الاختصاصية المتعلقة بحقوق الإنسان

### أولاً – تطويع قيد الاختصاص الداخلي

الاختصاص الداخلي للدولة هو مجموعة من المسائل التي تستطيع الدولة التصرف بها بحرية كاملة من دون أن يحد من قدرتها على هذا التصرف، التزام دولي عرفي أو اتفاقي[1]. وليس هنالك معيار يتم الركون إليه لتحديد طبيعة المسألة داخلية أو دولية، ومن ثم، من الجهة أو الشخص الدولي صاحب الاختصاص في إيجاد المعيار المذكور؟.

ويبدو أن المحكمة عملت على تضييق نطاق الاختصاص الداخلي، من خلال آرائها الاستشارية لحساب توسيع اختصاصات الأجهزة السياسية للأمم المتحدة[2] من دون أن تحدده، لمرونته وتغيره بتغير الظروف والتطورات في المجتمع الدولي[3]. وقد أوضحت المحكمة موقفها بوضوح من قيد الاختصاص الداخلي في رأيها الاستشاري بشأن قضية تفسير معاهدات السلام (المرحلة الأولى) عام 1950، إذ تبنت الجمعية العامة في 1949/10/22 قراراً استند إلى المادة (55) من ميثاق الأمم

---

(1) د.محمد السعيد الدقاق، النظرية العامة لقرارات المنتظمات الدولية ودورها في إرساء قواعد القانون الدولي، الإسكندرية، 1973، ص268–269.

(2) تنص المادة (7/2) من الميثاق: ( ليس في هذا الميثاق ما يسوغ " للأمم المتحدة " أن تتدخل في الشؤون التي تكون من صميم السلطان الداخلي لدولة ما، وليس فيه ما يقتضي الأعضاء أن يعرضوا مثل هذه المسائل لأن تحل بحكم هذا الميثاق، على أن هذا المبدأ لا يخل بتطبيق تدابير القمع الواردة في الفصل السابع).

(3) وهذا ما أكدت عليه المحكمة الدائمة للعدل الدولي في رأيها الاستشاري بشأن القضية الخاصة بتشريعات الجنسية عام 1923، بقولها " أن الاختصاص الداخلي ليس مفهوماً جامداً بل هو مفهوم مرن يتطور بتطور الظروف والأوضاع الدولية ". Keith, K.J., op. cit., PP.138-139

المتحدة[1]، وتضمن اهتمام وقلق الجمعية العامة بشأن الانتهاكات المزعومة لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية من " بلغاريا وهنغاريا ورومانيا "، ومن ثم طلبت استشارة المحكمة في هذا الشأن. لذلك دفعت هذه الدول بعدم اختصاص المحكمة بإعطاء رأيها الاستشاري في المسألة المطروحة أمامها من الجمعية العامة، لأن الأخيرة طرحت موضوعاً يتعلق باحترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية على أراضيها، وهذا يعد تدخلاً في الشؤون الداخلية المتعلقة بسيادتها الوطنية، وبذلك تكون قد خالفت نص المادة (7/2) من الميثاق. وقد رفضت المحكمة الدفع المذكور مؤكدة بأن موضوع الطلب كان محدداً فهو لا يهدف إلى إصدار حكم بشأن جهود هذه الدول في احترام حقوق الإنسان، وإنما فقط لتفسير المعاهدات المذكورة. فغرض الطلب مقصور على الحصول على بعض الإيضاحات ذات الطابع القانوني فيما يتعلق بانطباق إجراءات تسوية المنازعات على نحو ما نصت عليه المعاهدات المذكورة. وبينت المحكمة أن قيام الجمعية العامة بتكييف سلطتها في إصدار القرار المذكور بالإحالة إلى نص المادة (55) من الميثاق، يعني تأكيداً لحقيقة أن تفسير نصوص معاهدة وعلى نحو خاص فيما له علاقة بالمادة المذكورة من الميثاق، هو مسألة قانون دولي تقع ضمن اختصاص المحكمة[2]. ويبدو أن تأييد المحكمة وموافقتها لسلوك الجمعية العامة بالإحالة إلى نص المادة (55/جـ) من الميثاق له دلالته الكبيرة في الاعتراف للجمعية العامة والأجهزة الأخرى للأمم المتحدة بسلطة تقديرية واسعة في كل ما يتعلق بحقوق الإنسان وحرياته الأساسية. وهذا يعني استبعاد مثل هذه المسائل من نطاق الاختصاص الداخلي وإدخالها في دائرة الاختصاص الدولي[3].

---

(1) تنص المادة (55/جـ) من الميثاق على أن: ) تعمل الأمم المتحدة على أن يشيع في العالم احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية للجميع بلا تمييز بسبب الجنس أو اللغة أو الدين، ولا تفريق بين الرجال والنساء ومراعاة تلك الحقوق والحريات فعلاً).

(2) رشيد الربيعي، مصدر سابق، ص 336 – 337.

(3) Keith, K.J. , op. cit., P. 134 And seq .

## ثانياً – التفسير الواسع للنصوص الاختصاصية المتعلقة بحقوق الإنسان

يراد بالنصوص الاختصاصية ذات الصلة بحقوق الإنسان: النصوص الواردة كافة في ميثاق الأمم المتحدة أو في أية معاهدة دولية أخرى، والتي تنظم، سواء بشكل مباشر أم غير مباشر، اختصاصات أجهزة الأمم المتحدة فيما يتعلق بحقوق الإنسان والحريات الأساسية[1].

وقد عملت المحكمة على توسيع اختصاصات أجهزة الأمم المتحدة، من خلال آرائها الاستشارية، والتوكيد على الطابع الدولي بشأن المسائل المتعلقة بحقوق الإنسان. ففي رأيها الاستشاري عام 1971 بشأن النتائج القانونية المترتبة على استمرار وجود حكومة جنوب أفريقيا في ناميبيا على الرغم من صدور قرار مجلس الأمن رقم (276) لعام 1970، توصلت المحكمة إلى أن حكومة جنوب أفريقيا قد تعهدت، طبقاً للميثاق بوصفها دولة قائمة بالانتداب على الإقليم المذكور، باحترام ومراعاة حقوق الإنسان في هذا الإقليم بوصفه يتمتع بمركز دولي. وأكدت المحكمة أن القول بخلاف ذلك، أي إمكانية إيجاد تمييز ووضع قيود على أساس الجنس أو اللون أو الأساس العرقي، إنما يمثل إنكاراً لهذه الحقوق ولتلك الحريات الأساسية، ويعّد انتهاكاً صارخاً لأهداف ومبادئ ميثاق الأمم المتحدة[2]. ومعنى ذلك أن المحكمة خلصت إلى أن الميثاق يفرض على الدول الأعضاء التزامات قانونية فيما يتعلق بمراعاة الحقوق والحريات الأساسية للجميع واحترامها من دون تمييز، وأن قوانين حكومة الاتحاد المطبقة في ناميبيا تعد انتهاكاً لحقوق الإنسان الأساسية ولأهداف ومبادئ ميثاق الأمم المتحدة، وعدم الوفاء بهذه الالتزامات من العضو في الأمم المتحدة يعطي للأخيرة

---

(1) ومن أمثلة هذه النصوص في ميثاق الأمم المتحدة: نص المادة (3/1)، ونص المادة (7/2)، ونص المادة (10)، ونصوص الفصلين الحادي عشر والثاني عشر.

د. أحمد الرشيدي، مصدر سابق، ص533.

(2) Schwelb, E., The I.C.J. And Human Rights Clauses of The Charter, A.J.I.L., vol. 66, No. 2, 1972, P. 348.

سنداً قانونياً يسوّغ لها سلطة إنهاء الرابطة القانونية من جانب واحد مع هذا العضو. لذلك أيدت المحكمة، قرار الجمعية العامة رقم (21/2145) الصادر في 1966/10/27 بشأن إنهاء انتداب حكومة جنوب أفريقيا في ناميبيا. ويبدو أن هذا الرأي الاستشاري قد عزز ما ذهب إليه الاتجاه الفقهي، وعلى رأسهم "لوتر باخت" و "جيسوب" و "سل"، منذ السنوات الأولى لقيام الأمم المتحدة الى الاعتراف بإلزامية نصوص الميثاق الخاصة بحقوق الإنسان وحرياته الأساسية للدول الأعضاء. كما أنه يعّد توسيعاً لاختصاصات أجهزة الأمم المتحدة في هذا الشأن، بحيث يمكن للأجهزة المذكورة أن تجد في الرأي الاستشاري المذكور مسوّغاً لها في مباشرة سلطاتها على أوسع نطاق ممكن فيما يختص بأية مسألة من مسائل حقوق الإنسان بشرط أن تتقيد عند مباشرة سلطاتها واختصاصاتها بأهداف الميثاق ومبادئه، بكل دقة وبأمانة وإخلاص[1].

---

(1) Ibid., PP. 339-341, 350.

# المبحث الثالث

## القواعد الإجرائية الاستشارية

من الثابت أن كل قضية تسير وفقاً لمقتضيات إجرائية محددة. وتؤدي الإجراءات دوراً مهماً من الناحية النظرية والعملية، فمن خلالها يتم المحافظة على حقوق الأطراف، وأنها إذا كانت منظمة تنظيماً حسنا من شأنها أن تعطي للقضية قيمة وفعالية مُؤَكَّدَة. فالقواعد الإجرائية تحدد شروط تقديم الطلبات إلى المحكمة، وتحدد الصيغ التي يجب على كل طرف مراعاتها والمواعيد التي يجب اتخاذها فيها. كما أنها تبين مدى قدرة المحكمة والأطراف المعنية أساساً بالمسألة موضوع الرأي الاستشاري المطلوب، على المناورة. فهي إذن مجموعة من الإجراءات التي يتطابق جوهرها والمصلحة العليا لحسن إدارة العدالة والتي تهدف إلى المحافظة على مصالح الأطراف المعنية.

والنصوص التي تنظم قواعد الإجراءات المتبعة أمام المحكمة وهي بصدد ممارسة اختصاصها الاستشاري تتمثل بالمادة (96) من ميثاق الأمم المتحدة والمو (65-68) من النظام الأساسي وفي اللائحة الداخلية للمحكمة. ولا تختلف قواعد الإجراءات الاستشارية التي أشارت إليها لائحة المحكمة عن تلك التي أوردها النظام الأساسي للمحكمة.

وهذه القواعد الإجرائية الاستشارية ستكون موضوع هذا المبحث في ثلاثة مطالب: الأول، في طلب الرأي الاستشاري. والثاني، في دراسة الطلب الاستشاري من المحكمة. وأما الثالث، ففي القانون الذي تطبقه المحكمة.

# المطلب الأول

# طلب الرأي الاستشاري

طلب الرأي، هو الوثيقة أو القرار الذي يتقدم به الجهاز طالب الرأي إلى المحكمة لاستشارتها بشأن مسألة أو مسائل قانونية معينة[1].

**أولاً – تحرير الطلب**

الإجراء الذي يجب اتباعه لتحرير طلب الرأي الاستشاري حددته المادة (2/65) من النظام الأساسي للمحكمة التي تنص على أن: " الموضوعات التي يطلب من المحكمة الفتوى فيها تعرض عليها في طلب كتابي يتضمن بياناً دقيقاً للمسألة المستفتى فيها وترفق به كل المستندات التي قد تعين على تجليتها ". ويتعين أن لا يصاغ السؤال على نحو يجعل الإجابة عنه بصيغة " نعم " أو " لا "، بل يصاغ على نحو بسيط يشتمل على ديباجة، تشتمل على عبارة واحدة أو أكثر، وعدد من الأسئلة أولها يكون السؤال الرئيس أو العام. وتكون إجابة المحكمة عن الأسئلة التالية متوقفة على إجابتها عن السؤال الأول العام سواء بالإثبات أم النفي حتى لو طلب منها أصحاب الشأن غير ذلك[2] ما لم تقدر المحكمة بنفسها خلاف ذلك. كما حصل في رأيها الاستشاري بشأن قضية المركز القانوني لإقليم جنوب غرب أفريقيا عام 1950، إذ ذكرت المحكمة " أن إجابتها عن الأسئلة التالية الواردة في طلب الرأي نفسه تتضمن في الوقت نفسه الإجابة عن السؤال الأول العام "[3].

ويجب أن يكون الطلب مكتوباً بلغتي العمل الرسميتين في المحكمة، أي الإنكليزية والفرنسية. وعلى المحكمة أن تتأكد من امتثال الجهاز طالب الرأي

---

(1) د. أحمد الرشيدي، مصدر سابق، ص 229.

(2) Resenne, Sh., op. cit., P. 699.

(3) I. C. J. Reports, 1950, P. 131.

الاستشاري للإجراءات المذكورة عند تقدمه بطلب الرأي الاستشاري، فإذا وجدت المحكمة أن الجهاز المذكور لم يحترم هذه الإجراءات فعليها أن تقضي، من تلقاء نفسها، بعدم اختصاصها بإعطاء الرأي الاستشاري؛ لأن عدم امتثال الجهاز المذكور يجعله غير مختص لعيب شكلي. على أنه يلاحظ، من خلال السلوك الغالب للمحكمة، على عدّ هذه المسألة إجرائية يمكن التغاضي عنها. فعلى سبيل المثال، ذهبت المحكمة، في رأيها الاستشاري الصادر عام 1982 بشأن قضية " مورتشيد "، إلى اختصاصها بإعطاء الرأي الاستشاري على الرغم من اقتناعها بوجود بعض القصور في الإجراءات، كعدم المساواة بين الأطراف(1). وقد لا تحرر الطلبات المقدمة إلى المحكمة على نحو دقيق كما تتطلبها المادة (2/65) من النظام الأساسي المذكورة، لذلك فإن المحكمة أحياناً تضطر إلى إرجاع هذا الطلب إلى الجهاز المعني من أجل تحديده وإعادة صياغته، وأحياناً أخرى تقوم المحكمة بتفسير معنى الطلب المقدم ومضمونه بحيث تستطيع البت فيه(2). وتسوغ المحكمة هذا التفسير بأنه يتعلق بالتناقضات الناشئة من الطلب نفسه وليس من طروحات الأطراف أثناء إجراء طلب الرأي الاستشاري. ففي رأيها الاستشاري بشأن قضية " مورتشيد " المذكورة، وجدت المحكمة أن صياغة السؤال المطروح عليها غير موفقة؛ لأنه كان من الواجب أن تُظْهِر صياغة السؤال أن المشكلة تتعلق بسؤال قانوني يبرز في إطار أنشطة " لجنة طلبات إعادة النظر " وفقاً لنص المادة (2/96) من الميثاق. وأضافت المحكمة أنها " لكي تظل مخلصة لمقتضيات طبيعتها القضائية أثناء ممارستها لاختصاصها الاستشاري، فأنها يجب أن تبحث عن حقيقة الأسئلة القانونية التي تثيرها الطلبات

---

(1) Ibid., 1982, P. 48.

(2) فعلى سبيل المثال في رأيها الاستشاري الصادر في 1954/7/13 بشأن أحكام المحكمة الإدارية للأمم المتحدة، قامت المحكمة بذكر نص السؤال المطروح عليها في صلب رأيها الاستشاري الصادر ومحددة موضوعه بسؤال عام ومجرد ومعلنة عدم فحصها لأي سؤال آخر.

د. صبيح مسكوني، مصدر سابق، ص28.

الواردة في الطلب الاستشاري؛ لأنها لا تستطيع أن تفي بالالتزام الواقع على عاتقها في هذه القضية إذا لم تأخذ في الاعتبار كل الجوانب القانونية الملاءمة للموضوع الذي تتعلق به الأسئلة "[1].

**ثانياً – تقديم الطلب**

يقدم الطلب فردياً أو بصيغة اتفاق. فأما الطلب الفردي، وهذا هو الأصل، فيكون على صيغة رسالة للمحكمة من الهيئة التي لها حق طلب الآراء الاستشارية، وأما الاتفاق فيمكن تصوره إذا حصل خلاف قانوني بين هيئتين يحق لهما استشارة المحكمة ورغبت هاتان الهيئتان في سؤال المحكمة عن رأيها في قانونية الخلاف، فيمكن لهما عقد اتفاق بهذا الخصوص وإبلاغه للمحكمة[2]. وحينما يتم تقديم الطلب من إحدى هيئات الأمم المتحدة، فإن الذي يقدمه الأمين العام للأمم المتحدة أو الرئيس الإداري الأعلى للمنظمة أو الجهاز طالب الرأي. وفي الحالات الأخرى التي يتم تقديم طلب الرأي من الوكالة المتخصصة، فإن الذي يقوم بتقديم الطلب إلى المحكمة الهيئة المنصوص عليها في ميثاق كل وكالة. ويجب أن يوجه إلى رئيس المحكمة أو إلى مسجلها[3].

وعلى الرغم من أن المادة (2/65) من النظام الأساسي للمحكمة ذكرت أنه يجب أن ترفق مع الطلب، وليست لاحقة عليه، المستندات كافة التي قد تعين على تجلية المسألة المطلوب الرأي الاستشاري بشأنها، إلا أن العمل جرى على أن يتم تقديمها في مدة لاحقة، لأن العلة من النص المذكور هي مساعدة المحكمة على

---

(1) د. أحمد أبو الوفا، الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية حول حكم المحكمة الإدارية للأمم المتحدة بشأن الموظفين الدوليين، المجلة المصرية للقانون الدولي، مج 38، 1982، ص 239.

(2) د. فؤاد شباط و د. محمد عزيز شكري، مصدر سابق، ص 292.

(3) I.. C. J. year book, No. 51, 1996 - 1997, P. 161.

التعرف بوضوح الى المسألة موضوع الرأي منذ اللحظة الأولى للشروع بنظرها، وهذه العلة تبقى قائمة طالما أن باب المرافعة لم يقفل بعد. كذلك قد تظهر بعض الصعوبات حول معرفة الوثائق التي تتعلق بالمسألة موضوع الرأي عند لحظة تقديم الطلب أو قد تظهر بعض المعلومات أو الأدلة في أثناء نظر المحكمة للقضية ويكون من المهم اطلاع المحكمة عليها[1].

وعلى الرغم من أن الجمعية العامة تقوم بنفسها بتعيين الوثائق التي تقدم إلى المحكمة في القرار نفسه المتضمن طلب الرأي الاستشاري، كما في الرأي الاستشاري للمحكمة بشأن قضية المركز القانوني لإقليم جنوب غرب أفريقيا عام 1950[2]، إلاّ أن الأمين العام يمكن أن يقدم وثائق إضافية في كل مرة يرى أنها ضرورية. وغالباً ما تكون هذه الملاحظات والبيانات الشفوية والمكتوبة الإضافية عرض وقائع موضوعية واضحة ومحددة، بوصف الأمين العام عادة ما يعايش المشكلة منذ ظهورها، لذلك يستطيع تبصير المحكمة ببيانات وملاحظات محددة ودقيقة ومفيدة عن بداية المشكلة وتطورها ومناقشتها في الجمعية العامة. ويلاحظ أن الأمين العام نادراً ما يتحيز إلى طرف ما ليعطي رأيه الشخصي في المسألة المعروضة، ولكن إذا قُدم الطلب من منظمة أخرى غير الأمم المتحدة، فإن الهيئة المختصة بتقديمه للمحكمة لها أن ترفق به بياناً مكتوباً ذا صفة موضوعية، وكذلك يستطيع الأمين العام للأمم المتحدة بيان رأيه الشخصي أو رأي منظمة الأمم المتحدة[3].

---

(1) د.علي صادق أبو هيف، القانون الدولي العام، ط11، الإسكندرية، 1975، ص 646.
Keith, K.J., op. cit., P. 49.

(2) موجز الأحكام والفتاوى والأوامر، مصدر سابق، ص 15.

(3) Dubisson, M., op. cit., PP. 341 And seq.

## المطلب الثاني

## دراسة الطلب من المحكمة

يعدُّ تاريخ وصول الطلب إلى قلم المحكمة واستلامه من مسجل المحكمة أو من يقوم مقامه، التاريخ الذي تبدأ فيه الإجراءات الاستشارية. كما يتحدد التاريخ الذي تنتهي بنهايته المدة المسموح خلالها للدول والهيئات بتقديم البيانات والمعلومات بشأن المسألة موضوع الرأي. على أن هذا التاريخ ليس قاطعاً، وإنما يجوز للمحكمة أن تقبل بعد انتهائه معلومات من بعض الدول والهيئات الدولية متى قدرت ضرورة ذلك[1].

**أولاً – مبدأ تطبيق إجراءات التقاضي على إجراءات الاستشارة**

تنص المادة (68) من النظام الأساسي للمحكمة على ما يلي: ( عندما تباشر المحكمة مهمة الإفتاء تتبع – فوق ما تقدم – ما تراه هي ممكن التطبيق من أحكام هذا النظام الأساسي الخاصة بالمنازعات القضائية ). ومضمون هذا المبدأ أن إجراءات إصدار الرأي الاستشاري تخضع للإجراءات المتبعة في إصدار حكم قضائي ما لم تقرر المحكمة خلاف ذلك. وقرار المحكمة بهذا الشأن تقديري وهي غير ملزمة بتسبيبه[2]. فقد ذكرت المحكمة في رأيها الاستشاري بشأن أحكام المحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولية عام 1956، "أن المحكمة بوصفها هيئة قضائية عليها أن تبقى مخلصة لما تتطلبه صفتها القضائية في أثناء ممارسة اختصاصها الاستشاري"، لذلك طبقت المحكمة مبدأ المساواة بين الأطراف والذي يعّد أحد القواعد المنصوص عليها

---

(1) فعلى سبيل المثال في رأيها الاستشاري بشأن قضية شروط الانضمام إلى عضوية الأمم المتحدة عام 1948، حددت المحكمة يوم 1948/2/9 آخر موعد لتلقي التقارير المكتوبة، إلا أنها قبلت مذكرة من حكومة " سيام " في 1948/2/14.

Dubisson, M. , op. cit. , P. 309. I. C. J. Reports , 1948 , P. 49.

(2) د.غازي حسن صباريني، الوجيز في مبادئ القانون الدولي العام، ط1، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1992، ص96.

في إجراءات التقاضي[1]. علماً أن التشابه والتطابق التام بين إجراءات التقاضي وإجراءات الاستشارة غير ممكن، لأن جواب المحكمة الاستشاري غير ملزم ولا يعطى للدول، بل لهيئات الأمم المتحدة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها. وهذا ما أكدته المحكمة في رأيها الاستشاري بشأن تفسير معاهدات السلام ( المرحلة الأولى ) بقولها: " أنه يجب الاحتراس من الخلط بين الإجراءين "[2].

كما أن المادة (82) من لائحة المحكمة بعد أن ذكرت المبدأ المنصوص عليه في المادة (68) من النظام الأساسي أشارت إلى أنها إذا وجدت بعد البحث أن المسألة موضوع الرأي المطلوب، مسألة قانونية معلقة حالياً بين دولتين أو أكثر، فإنها ستطبق بشأنها القواعد الإجرائية المتعلقة بالتقاضي[3].

ويتضح مما تقدم أن هناك الكثير من أوجه الشبه بين إجراءات الرأي الاستشاري وإجراءات الحكم القضائي يضاف لها ما تضمنته النصوص المعنية الأخرى الواردة في النظام الأساسي ولائحة المحكمة، وتتمثل أهمها بالآتي:

1- **تبليغ طلب الرأي** الاستشاري من المسجل. تنص المادة (1،2/66) من النظام الأساسي للمحكمة على أن: (1- يبلغ المسجل طلب الاستفتاء دون إبطاء إلى الدول التي يحق لها الحضور أمام المحكمة. 2- كذلك يرسل المسجل تبليغاً خاصاً رأساً إلى الدول التي يحق لها الحضور أمام المحكمة أو إلى أية هيئة دولية ترى المحكمة أو يرى رئيسها – في حالة عدم انعقادها – أنها قد تستطيع أن تقدم معلومات في الموضوع، ينهي فيه إلى كل منها أن المحكمة مستعدة لأن تتلقى في خلال ميعاد يحدده الرئيس، البيانات الكتابية التي تتصل بالموضوع، أو أن تسمع في جلسة علنية تعقد لهذا الغرض، ما يتصل بالموضوع من بيانات شفوية). وينصرف هذا التبليغ أيضاً إلى الدول غير الأطراف في النظام

---

(1) I. C. J. Reports, 1956, P. 85.

(2) Dubisson , M. , op. cit. , P. 310.

(3) المادة (82) من لائحة المحكمة.

الأساسي، كما حدث في قضية تفسير معاهدات السلام (المرحلة الأولى). وتعّد إجراءات التبليغ هذه خطوة إجرائية تقوم بها المحكمة من تلقاء نفسها من دون أن يترتب على هذا الإبلاغ أي حق للدول و"الهيئات الدولية"[1] المعنية في وجوب أن تسمع من المحكمة[2]. وإذا حدث أن دولة من الدول أو إحدى الهيئات الدولية التي يحق لها الحضور أمام المحكمة لم تتلقَ ذلك التبليغ، فإنه يجوز لهذه الدولة أو الهيئة أن تعرب عن رغبتها في أن تقدم بياناً كتابياً أو شفوياً إلى المحكمة التي يكون لها الرأي الأخير في هذا الشأن[3].

2- **اختيار القضاة المؤقتين**. سمحت المادة (3/102) من لائحة المحكمة اختيار قاضٍ مؤقت، إذ أشارت إلى أنه "إذا كانت المسألة القانونية موضوع الرأي المطلوب مسألة حقيقة بين دولتين أو أكثر يحق للدول الأطراف التي ليس لها قاضٍ من جنسيتها في المحكمة، لاختيار قاضٍ مؤقت ويكون القرار الأخير في ذلك من اختصاص المحكمة ووفقاً لأحكام المادة (31) من النظام الأساسي" [4]. وقد وافقت المحكمة في رأيها الاستشاري بشأن الصحراء الغربية عام 1975، على

(1) ينصرف تعبير" هيئة دولية " إلى المنظمات الدولية الحكومية وغير الحكومية على السواء كما يستنتج من سلوك المحكمة في هذا الشأن.

د. أحمد الرشيدي، مصدر سابق، ص 232.

(2) Rosenne, Sh., op. cit., P. 731.

(3) تنص المادة (3/66) من النظام الأساسي على أن: ( 3- إذا لم تتلقَ دولة من الدول التي يحق لها الحضور أمام المحكمة ذلك التبليغ المشار إليه في الفقرة الثانية من هذه المادة جاز لها أن تعرب عن رغبتها في أن تقدم بياناً كتابياً أو أن تُلقي بياناً شفويا. وتفصل المحكمة في ذلك).

(4) تنص المادة (2.3/31) على أن: ( 2- إذا كان في هيئة المحكمة قاضٍ من جنسية أحد أطراف الدعوى جاز لكل من أطرافها الآخرين أن يختار قاضياً آخر للقضاء ... 3- إذا لم يكن في هيئة المحكمة قاضٍ من جنسية أطراف الدعوى جاز لكل منهم أن يختار قاضياً...).

طلب المغرب بتعيين قاضٍ مؤقت له، لوجود مسألة قانونية حقيقية بين المغرب وإسبانيا بشأن هذه القضية[1].

3- **القسم المكتوب والشفوي للإجراءات الاستشارية**. بموجب نص المادة (66) من النظام الأساسي للمحكمة يحق للدول والمنظمات الدولية تقديم بيانات مكتوبة وشفوية إلى المحكمة في مدة تحددها الأخيرة بموجب أوامر إجرائية تصدرها المحكمة في هذا الشأن[2]. وبإمكان بعض الأشخاص الخاصة تقديم ملاحظاتهم المكتوبة في بعض الأحوال الخاصة بوساطة المنظمات الدولية التابعة لها. ويمكن القول أن أشخاص القانون الخاص، كالمنظمات الخاصة، لا تستطيع تقديم بيانات مكتوبة للمحكمة المنعقدة لإبداء رأي استشاري باستثناء الحالات التي تصبح فيها حقوق شخص ما من الأشخاص المذكورة مصادرة إذا لم تسمح له المحكمة بتقديم الملاحظات المكتوبة[3]. والإجراءات الشفوية مستقلة عن الإجراءات الكتابية ولاحقة عليها. وفي أثناء الجلسة يمكن أن تقوم المحكمة بتوجيه الأسئلة إلى ممثلي الدول والمنظمات الدولية كما هو الحال في الإجراءات القضائية بالمعنى الدقيق. وفي كل مرة يكون الأمين العام موجوداً في الجلسة فهو الذي يُدلي ببيانه أولاً[4]. وكذلك يمكن الاستماع لشهادات الخبراء وتشكيل

---

(1) موجز الأحكام والفتاوى والاوامر، مصدر سابق، ص132.

ويراد بالأمر الإجرائي: أمر أولي تصدره المحكمة لغرض تنظيم الإجراءات الاستشارية بمختلف مراحلها الشفوية والكتابية والزمن المحدد لكل منها. كما في الأمر الإجرائي الذي حددت المحكمة بموجبه الفترة بين 10/30 – 1995/11/15 للجلسات العامة لسماع التصريحات الشفوية والتعليقات على الطلب بشأن الأسلحة النووية.

. Year book of U.N., vol.50, 1996, P.1182

(2) كما في الرأي الاستشاري بشأن احكام المحكمة الادارية لمنظمة العمل الدولية ضد منظمة اليونسكو عام 1956، اذ سمحت المحكمة للموظفين الشاكين بالظهور امامها وتقديم تقارير مكتوبة من خلال منظمة اليونسكو.

(3) I.C.J. Reports, 1956, P.86.

(4) Dubisson , M. , op. cit. , P. 318.

لجان تحقيق إذا وجدت المحكمة ضرورة لذلك[1]. وتختلف معايير سماع البيانات الشفوية لممثلي الدول. فأحياناً تأخذ المحكمة بعين الحسبان تاريخ تسلم المسجل لطلب الدولة بالمثول أمامها لتقديم بيانها الشفوي. وأحياناً تأخذ بالحسبان اقتراحات الدول في هذا الشأن في أن يكون الكلام مُعْطَى لممثلي الدول حسب ترتيب الحروف باللغة الفرنسية أو الإنكليزية. وبعد نهاية القضية تنشر التصريحات المكتوبة والشفوية في لغتها الأصلية في المرافعات[2].

4- **تكوين هيئة المحكمة**. كما هو الحال في ممارسة اختصاصها القضائي بالمعنى الدقيق، تجلس المحكمة بكامل هيئتها وهي بصدد ممارسة اختصاصها الاستشاري. ونصاب اجتماع هيئة المحكمة هو تسعة أعضاء على الأقل، لا يدخل بضمنهم القضاة المؤقتين[3] .

5- **إنشاء الغرف الخاصة الاستشارية**. أجازت المادة (26) من النظام الأساسي للمحكمة إنشاء ما تراه مناسباً من الغرف لنظر أنواع خاصة من القضايا كقضايا العمل والاتصالات وغيرها[4] . لذلك ليس هناك ما يمنع المحكمة من إنشاء غرفة خاصة لدراسة الآراء الاستشارية المستعجلة أو الاختصار في المرحلة

---

(1) د. فؤاد شباط و د. محمد عزيز شكري، مصدر سابق، ص 296. المادة (5/43) من النظام الأساسي للمحكمة.

(2) Dubisson , M. , op. cit. , P.318.

(3) المادة (2/20) من لائحة المحكمة.

(4) تنص المادة (26) من النظام الأساسي على أن: (1- يجوز للمحكمة أن تشكل من وقت لآخر دائرة أو أكثر تؤلف كل منها من ثلاثة قضاة أو أكثر على حسب ما تقرره، وذلك للنظر في أنواع خاصة من القضايا، كقضايا العمل والقضايا المتعلقة بالترانزيت والمواصلات. 2-يجوز للمحكمة أن تشكل في أي وقت للنظر في قضية معينة وتحدد المحكمة عدد قضاة هذه الدائرة بموافقة الطرفين.3- تنظر الدوائر المنصوص عليها في هذه المادة في القضايا وتحكم فيها إذا طلب إليها ذلك أطراف الدعوى). أيضاً تنص المادة (29) من النظام الأساسي على أن: ( للإسراع في إنجاز نظر القضايا تشكل المحكمة كل سنة دائرة من خمسة قضاة يجوز لها بناء على طلب أطراف الدعوى أن تتبع الإجراءات المختصرة، للنظر في القضايا والفصل فيها...).

الخطيـة أو إلغـاء المرحلـة الـشفهية كاملـة بحـسب الظـروف المناسـبة للقـضية المعروضة[1].

6- **إصـدار الـرأي الاسـتشاري**. كما هـو الحـال بالنسبة للحكم القضائي فـإن الـرأي الاستشاري تصدره المحكمة في جلسة علنيـة بعد إخطـار الأمين العام ومندوبي أعـضاء الأمـم المتحـدة ومنـدوبي الـدول الأخـرى والهيئـات الدوليـة التـي يعنيهـا مباشرة[2]. ويتطلب إصدار الرأي أغلبيـة القضاة الحاضـرين ويبلـغ عددهم (15) قاضياً. وفي حالة تعادل الأصوات يرجح الجانب الذي فيه صوت الرئيس أو من يقوم مقامـه[3]. ومن الناحيـة الشكلية فإن الرأي الاستشاري، كما هو الحـال فـي الحكم القضائي، يتضمن تذكيراً بالإجراءات والأسباب التي استندت إليها المحكمة في إصدار رأيها الاستشاري في الطلب المقدم إليها، ثم تعرض إجابتها بعد ذلك. ويذكر في الرأي عدد القضاة الذين يمثلون الأغلبية التي صدر بها الرأي، ويمكن أن يتضمن رأياً انفرادياً أو مخالفاً[4]. وتحفظ نسخة أصلية من الرأي الاستشاري موقعه من الرئيس أو المسجل ومشاراً فيها إلـى اللغـة الرسمية ذات الحجية من بين لغتـي العمل الرسميتين للمحكمة في سجلات المحكمـة، ونسخة أخرى إلـى الأمين العام للأمم المتحدة، ونسخة طبق الأصل تقدم من المسجل إلى أعضاء

---

(1) وفقاً للمادة (103) من لائحة المحكمة، فإنه يكون من المرغوب فيه، أن تكون إجابة المحكمة عن موضوع الرأي الاستشاري على نحو مبكر.

د. الخير قشي، غرف محكمة العدل الدولية ومدى ملاءمتها كبديل مؤقت لمحكمة العدل العربية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص 29-68، 93-116.

(2) المـادة (67) مـن النظـام الأساسـي للمحكمـة، والمـواد: (1/85) و (2/94) و (1/107) مـن لائحـة المحكمة.

د. حامد سلطان، القانون الدولي العام، مصدر سابق، ص 1043. د. غازي حسن صباريني، مصدر سابق، ص 26.

(3) المادة (55) من النظام الأساسي للمحكمة.

(4) المادة (57) من النظام الأساسي للمحكمة، والمادتان: (2/95) و (3/107) من لائحة المحكمة.

الأمم المتحدة والدول والمنظمات الدولية التي لها علاقة بالرأي الاستشاري[1]. وتطبع الآراء الاستشارية في مجموعة خاصة وتودع مختومة وموقعاً عليها في ملفات المحكمة وأمانة " الأمم المتحدة "[2].

**ثانياً – أوجه الاختلاف بين الإجراءات الاستشارية والإجراءات القضائية بالمعنى الدقيق**

**1- غياب الحد الفاصل بين مسائل الاختصاص والمسائل المتعلقة بأصل الدعوى**

تقوم المحكمة في نشاطها الاستشاري بدراسة اختصاصها إذا أُثيرت الشكوك حوله من الدول والمنظمات المعنية وتنظر في أصل الطلب بالتتابع، في حين أن المحكمة في نشاطها القضائي بالمعنى الدقيق تتوقف عن دراسة أصل الدعوى حتى يتم البت في اختصاصها إذا أُثير اعتراض ضده[3]. وهذا الاختلاف له مسوغاته، لأن نشاط المحكمة القضائي بالمعنى الدقيق يستند إلى قبول الدول الأطراف، وإذا اعترضت دولة ما على اختصاصها يعني فقدان عنصر القبول. ومن ثم عدم إمكانية المحكمة القيام بنشاطها بخلاف اختصاصها الاستشاري الذي يستند إلى مشاركة المحكمة، بوصفها هيئة أساسية من هيئات الأمم المتحدة، في أنشطة هذه المنظمة من دون أن يقوم على عنصر القبول. ولذلك فإنه لا يتم تعليق النظر في أصل الطلب لمجرد اعتراض دولة ما على اختصاص المحكمة[4].

**2- الصفة الاختيارية للإجراءات الاستشارية الكتابية والشفوية**

لعدم وجود نص يختص بالنشاط الاستشاري، بخلاف النشاط القضائي بالمعنى الدقيق الذي لا يمكن فيه تجاهل الإجراءات الكتابية والشفوية التي تتبعها المحكمة والمنصوص عليها في النظام الأساسي حتى لو اتفقت الدول الأطراف على ذلك،[5]

---

(1) المادة (109) من لائحة المحكمة.

(2) د.محمد طلعت الغنيمي، مصدر سابق، ص 770.

(3) Dubisson, M., op. cit., P. 319.

(4) Ibid., P. 320.

(5) تنص المادة (43) من النظام الأساسي على أن: (1- تنقسم الإجراءات إلى قسمين. كتابي وشفوي...).

تستطيع الدول والمنظمات الدولية عدم تقديم بياناتها الكتابية والشفوية، وأن تم استدعائها من المحكمة على وفق المادة (2/66) من النظام الأساسي، بل تستطيع عدم تقديم أي بيانٍ أصلاً ما لم يوجد نص في الميثاق المنشئ للمنظمة أو الوكالة يلزمها بتقديم تلك البيانات[1]. كما أن المحكمة يمكن لها أن ترفض تقديم البيانات المذكورة؛ لأن المحكمة هي التي تفصل في مسألة تحديد كون الدولة أو المنظمة الدولية يتوافر فيها شروط تقديم البيانات المذكورة أم لا، فيكفي أن تعلن المحكمة أنه ليست هنالك أية دولة أو منظمة دولية يمكن أن تقدم شيئاً مفيداً في إصدار الرأي الاستشاري، وبذلك تُلغي الصورة الكتابية والشفوية في الإجراءات. لكن الواقع العملي يجافي هذا الموقف، فالمحكمة تعمل على تشجيع الدول والمنظمات على تقديم البيانات الكتابية والشفوية، بوصفها من ضروريات مباشرة العمل القضائي على نحو سليم لكي يتسنى للمحكمة إصدار رأي استشاري مطابق للواقع وعنواناً للحقيقة، كل ما هنالك أن المحكمة تتمتع بسلطة تقديرية في نطاق الاختصاص الاستشاري فيما يتعلق بهذه الإجراءات[2].

### 3- مداولة الرأي الاستشاري

وفقاً للمادة (1/84) من لائحة المحكمة، فإن المداولة تجري في جلسة علنية. ولا يمكن، بخلاف الحكم القضائي، إصدار الرأي الاستشاري في قاعة المحكمة. وهذا الاختلاف يمكن تسويغه بطبيعة النشاط الاستشاري للمحكمة، الذي يبرز حقيقة أن المحكمة ما هي إلاّ هيئة رئيسة من هيئات الأمم المتحدة وتعمل لخدمة المنظمة الدولية، لذلك من الأفضل أن يتم مداولة الرأي الاستشاري في جلسة عامة متكاملة[3].

---

(1) Dubisson , M. , op. cit. , P. 320.

(2) Ibid. , P. 321.

(3) د.فؤاد شباط و د.محمد عزيز شكري، مصدر سابق، ص 322.

## المطلب الثالث

## القانون الذي تطبقه المحكمة

من المعلوم أن المادة (38) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية تشير إلى القانون الذي تطبقه المحكمة وهي بصدد مباشرة اختصاصاتها كافة، إذ تنص هذه المادة على ان: (1- وظيفة المحكمة أن تفصل في المنازعات التي ترفع إليها وفقاً لأحكام القانون الدولي، وهي تطبق في هذا الشأن: أ- الاتفاقيات الدولية العامة والخاصة التي تضع قواعد معترفاً بها صراحة من جانب الدول المتنازعة. ب- العادات الدولية المرعية المعتبرة بمثابة قانون دل عليه تواتر الاستعمال. جـ- مبادئ القانون العامة التي أقرتها الأمم المتمدنة. د- أحكام المحاكم ومذاهب كبار المؤلفين في القانون العام في مختلف الأمم، ويعتبر هذا أو ذاك مصدراً احتياطياً لقواعد القانون وذلك مع مراعاة أحكام المادة 59. 2- لا يترتب على النص المتقدم ذكره أي إخلال بما للمحكمة من سلطة الفصل في القضية وفقاً لمبادئ العدل والإنصاف متى وافق أطراف الدعوى على ذلك).

ومما يلاحظ أن الفقرة الأولى من المادة (38) تتضمن عبارة ( إن وظيفة المحكمة أن تفصل في المنازعات التي ترفع إليها...)، التي قد تفسر، بأن وظيفة المحكمة تكمن فقط بالفصل في المنازعات الدولية. ولكن المحكمة لم تُفرق في هذا الصدد بين اختصاصيها القضائي بالمعنى الدقيق والاستشاري، وسلطتها هذه تجد سنداً قانونياً في المادة (68) من النظام الأساسي والمادة (102) من لائحتها الداخلية[1]. وطبقاً لنص المادة (38) المذكورة، فإن المصادر التي تطبقها المحكمة، تنقسم على مصادر ثلاثة: أصلية واحتياطية وإرادية[2].

---

(1) د.احمد الرشيدي، مصدر سابق،ص238.

(2) د.احمد ابو الوفا، الوسيط في قانون المنظمات الدولية، القاهرة، 1985-1986، ص510-511.

## أولاً – المصادر الأصلية

وهي القواعد القانونية التي تلجأ إليها المحكمة مباشرة لتطبقها على المسألة المعروضة أمامها. وتشمل الاتفاقيات الدولية العامة والخاصة، والعادات الدولية المرعية بمثابة قانون دل عليه تواتر الاستعمال، ومبادئ القانون العامة التي أقرتها الأمم المتمدنة[1].

والمحكمة في آرائها استشارية عدت الميثاق أساساً لممارسة اختصاصها الاستشاري ومصدراً من مصادر قانونها بموجب المادة (1/38)، بوصفه معاهدة دولية[2] .

وقد أحالت المحكمة إلى نصوص الميثاق في مناسبات عديدة، منها رأيها الاستشاري بشأن قضية المركز القانوني لإقليم جنوب غرب أفريقيا عام 1950، استندت المحكمة إلى نصوص الميثاق التي تضمنتها الفصول ( 11–13، وبصفة خاصة نصوص المواد: 75 و77 و79 و80 و 85)، لكي تتوصل إلى التأكيد على استمرارية الإشراف الدولي على إقليم جنوب غرب أفريقيا من خلال الأمم المتحدة ممثلة في جمعيتها العامة[3]. وكذلك إحالة المحكمة، في رأيها الاستشاري بشأن إقليم جنوب غرب أفريقيا عام 1971، إلى نص المادة (60) من اتفاقية "فينا لقانون المعاهدات " عام 1969، المُنظِمة لطريقة إنهاء المعاهدات في حالة حدوث إخلال جوهري بالالتزامات المترتبة عليها[4]. وطبقت المحكمة الاتفاقيات الدولية الخاصة كما في رأيها الاستشاري بشأن قضية الصحراء الغربية عام 1975 إذ استندت إلى الاتفاقيات الدولية المعقودة بين المغرب وبعض الدول الأخرى بشأن إقليم الصحراء الغربية، لتنتهي إلى عدم وجود أي روابط من شأنها التأثير في إمكانية تطبيق قرارات الجمعية العامة المتعلقة بتصفية الاستعمار وتطبيق مبدأ حق تقرير المصير[5].

---

(1) د.احمد ابو الوفا، الوسيط في قانون المنظمات الدولية، المصدر نفسه، ص510.

(2) رشيد الربيعي، مصدر سابق، ص367.

(3) I. C. J. Reports, 1950, PP. 133-134, PP. 137-148.

(4) Ibid., 1971, P. 47.

(5) Ibid., 1975, PP. 49-57, 64, 68.

وقد طبقت المحكمة قواعد القانون الدولي العرفي في مناسبات عديدة من دون التفرقة في هذا الشأن بين العرف الناشئ عن سلوك الدول والمنظمات الدولية. ففي رأيها الاستشاري بشأن تفسير معاهدات السلام (المرحلة الثانية) عام 1950، استندت المحكمة إلى القواعد القانونية العرفية الخاصة بطريقة تشكيل محاكم التحكيم الدولية، لتقرر الإجابة بالنفي عن السؤال المقدم لها فيما يختص بصلاحيات الأمين العام للأمم المتحدة في تعيين ممثل لأحد الأطراف في محكمة التحكيم في حالة رفض هذا الطرف تعيين ممثله[1]. كذلك استندت المحكمة، في رأيها بشأن النفقات عام 1962، إلى ما أسمته بخبرة المنظمة فيما يتعلق بوضع وتقرير الميزانية[2].

وقد أشارت المحكمة، في عدد من آرائها الاستشارية، إلى المبادئ القانونية العامة، التي تمثل القواعد التي تُستنبط من قواعد القانون الدولي أو الداخلي بشرط أن تتلاءم مع القواعد المعمول بها في القانون الدولي وأن تكون قد أقرتها الأمم المتمدنة[3]، من دون تفرقة بين ما ينتمي منها إلى النظم القانونية الداخلية أو ما ينتمي إلى النظام القانوني الدولي. ففي رأيها الاستشاري بشأن التحفظات عام 1951، أشارت المحكمة إلى المبدأ القانوني العام الذي يقرر " أن أحداً لا يلزم بدون رضاه " لكي تقرر أن الدولة لا تُحاج بالتحفظ الذي لم توافق عليه[4]. وكذلك استندت المحكمة، في رأيها عام 1954 بشأن أثر أحكام المحكمة الإدارية للأمم المتحدة، إلى مبدأ " ضمان سير المرفق العام " وهو من المبادئ القانونية الأساسية المعروفة في مجال القانون الإداري الداخلي[5].

---

(1) Ibid., 1950, PP. 228-230.

(2) Ibid., 1962, PP. 160-171.

(3) د. إبراهيم شحاته، مصدر سابق، ص 65.

(4) I. C. J. Reports, 1951, P. 21.

(5) Ibid., 1954, P. 61.

## ثانياً – المصادر الاحتياطية (الاستدلالية)

يقصد بالمصادر الاستدلالية: القواعد التي تلجأ إليها المحكمة لتستدل على وجود قاعدة قانونية معينة. وهذه المصادر هي أحكام المحاكم ومذاهب كبار المؤلفين في القانون العام من مختلف الأمم[1].

وقد استندت المحكمة إلى القرارات الصادرة عنها، فضلاً عن قرارات المحاكم الأخرى بهدف تنسيق الأحكام والآراء الاستشارية الصادرة عنها قدر الإمكان عن طريق إرشاد المحكمة بوجود قاعدة سبق أن أخذت بها من دون أن يعني ذلك تطبيق هذه القاعدة، ولربما يؤدي ذلك إلى توحيد قراراتها في المسائل التي تعرض عليها. في حين أن الهدف من منع تطور فكرة السوابق القضائية، على وفق المادة (59) من النظام الأساسي[2]، الحيلولة دون الجمود على قرارات سابقة قد يكون بينها ما هو غير عادل[3]. فالمحكمة وأن لم تأخذ بالسوابق القضائية، إلاّ أن احترامها لهذه السوابق أمر ملحوظ تماماً وذلك على سبيل الاستدلال إلى قواعد القانون الدولي. ومن ذلك رأيها الاستشاري عام 1954 بشأن أحكام المحكمة الإدارية للأمم المتحدة، أشارت المحكمة إلى رأي سابق لها بشأن التعويض عن الأضرار التي تحدث في أثناء الخدمة في الأمم المتحدة لعام 1949[4]. والمحكمة تجتهد في إيراد الأسباب التي تحملها أن تحيد عن رأي استشاري سابق لها أو لسابقتها المحكمة الدائمة. ولعل موقفها من سابقة كاريليا الشرقية، الذي أوضحته في رأيها الاستشاري بشأن قضية الصحراء الغربية عام 1975، مثال بارز في هذا الخصوص[5].

---

(1) د.أحمد ابو الوفا، الوسيط في قانون المنظمات الدولية، مصدر سابق، ص511.

(2) تنص المادة (59) من النظام الأساسي للمحكمة على أن: ( لا يكون للحكم قوة الإلزام إلاّ بالنسبة لمن صدر بينهم وفي خصوص النزاع الذي فصل فيه).

(3) Lauterpacht, H., International law, vol.1, The university press, Cambridge, 1970, PP. 78-79.

(4) خالد إبراهيم سليمان، مصدر سابق، ص 120.

Keith, K.J., op. cit., PP.21 And seq.

(5) د.أحمد أبو الوفا، مشكلة عدم الظهور ...، مصدر سابق، ص 23–24.

كذلك فإن الفقهاء والمؤلفين في القانون العام يقومون بالبحث عن القواعد التي اعتمدتها الدول وتواتر الاستعمال عليها أو يشيرون إلى مصدرها، وهم بذلك يسهلون على المحكمة مهمة الاستدلال على وجود هذه القواعد[1].

**ثالثاً – المصادر الإرادية (الاجتهادية)**

يقصد بها قواعد العدل والإنصاف، والتي هي عبارة عن المبادئ التي يمليها العدل المطلق والشعور الطبيعي بالعدالة بوصفها فكرة مستقلة عن أي نظام قانوني سواء كان داخلياً أو دولياً[2]. وإعطاء المحكمة سلطة الفصل على وفق مبادئ العدل والإنصاف يمثل مرونة في القانون الذي تطبقه المحكمة، إذ أنه أبعد المحكمة عن احتمال الاصطدام بحالة لا تجد قاعدة مطبقة في القانون الدولي[3]. وقد يقال بعدم إمكانية المحكمة تطبيق قواعد العدل والإنصاف في نطاق اختصاصها الاستشاري، لعدم وجود أطراف بالمعنى الدقيق، إلاّ أن هذا القول المحتمل يرد عليه، أن الجهاز طالب الرأي يستطيع أن يطلب من المحكمة إعطاءه رأياً استشارياً طبقاً لقواعد العدل والإنصاف إذا استطاعت الدول الأعضاء في هذا الجهاز، الراغبة في تطبيق هذه القواعد، أن تحشد الأغلبية اللازمة التي تضمن إصدار قرار بهذا الشأن[4].

---

(1) فعلى سبيل المثال، في رأيه الانفرادي الملحق برأي المحكمة الاستشاري عام 1955 بشأن قضية إجراءات التصويت، استشهد القاضي " LauterPacht " في معرض حديثه عن القيمة الإلزامية لقرارات مجلس عصبة الأمم، بما أورده الأستاذ " Brierly " في كتابه (العهد والميثاق).
د. أحمد الرشيدي، مصدر سابق، ص 259.

(2) د.عبد العزيز محمد سرحان، مبادئ القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1980، ص319.

(3) د. إبراهيم محمد العناني، التنظيم الدولي، دار الفكر العربي، القاهرة، 1975، ص211.

(4) وقد أثير تطبيق هذه القواعد في رأي المحكمة الاستشاري عام 1956 بشأن أحكام المحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولية، فقد دُفع في هذه القضية أن المحكمة الإدارية المذكورة قد تجاوزت اختصاصها لتقديرها التعويضات على أساس قواعد العدل والإنصاف. وقد رفضت محكمة العدل الدولية هذا الدفع مؤكدة أن المحكمة الإدارية لم تفعل سوى السير وفقاً لقضائها السابق في كل ما يتعلق بتحديد مقدار التعويض. I. C. J. Reports , 1956 , P. 100.

وأخيراً ينبغي طرح السؤال آلاتي: هل تعّد قرارات المنظمات الدولية مصدراً من مصادر القانون الدولي الرسمية ؟

بداية أن المصادر المذكورة في المادة (38) من النظام الأساسي وردت على سبيل المثال، فالعبارة الأولى من النص التي تذكر (أن وظيفة المحكمة هي أن تفصل في المنازعات التي ترفع إليها وفقاً لأحكام القانون الدولي)، لها معنى عام، فليس من المنطق قصر أحكام القانون الدولي، التي لا يوجد لها تقنين كامل لحد ألان، على المصادر المذكورة. وحتى لو وردت هذه المصادر على سبيل الحصر، فإن المحكمة، من خلال التفسير الواسع للمادة (6/36) من نظامها الأساسي[1]، هي سيدة اختصاصها وتستطيع تطبيق أية قواعد قانونية سواء وجدت في المصادر المذكورة أم في غيرها كما في قرارات المنظمات الدولية[2]. أما بخصوص عدم ذكر قرارات المنظمات الدولية وغيرها من المصادر الأخرى في نص المادة (38) المذكور، فيعود إلى ظروف زمن صياغة نص المادة (38) من النظام الأساسي للمحكمة الدائمة عام 1920، وكذلك عند نقلهِ إلى النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية عام 1946، فلم يتوقع كاتبو النص إمكانية أن تكون قرارات المنظمات الدولية مصدراً من مصادر القانون الدولي الرسمية، فالأمر بالنسبة لهم جديد في وقت كانت فيه السيادة المطلقة تسيطر على الأذهان والدول تتمسك بها، ولا ترى مصدراً للقواعد يمكن أن يصدر عن هيئة موازية لها خارج نطاق سيطرتها الكاملة. ولكن التطور فرض نفسه فيما بعد، وهذه سُنّة الحياة، فأصبحت قرارات المنظمات الدولية أو الكثير منها مصدراً رسمياً مكتوباً من مصادر القانون الدولي[3].

---

(1) تنص المادة (6/36) من النظام الأساسي للمحكمة على أن: ( في حالة قيام نزاع في شأن ولاية المحكمة تفصل المحكمة في هذا النزاع بقرار منها).

(2) د.أحمد الرشيدي، المصدر السابق، ص 238–239.

(3) يرى القاضي " باديلا نيرفو " في رأيه المنفرد الملحق برأي المحكمة الاستشاري عام 1966 بشأن قضية جنوب غرب أفريقيا، " أن التوصيات التي تصدرها الجمعية العامة للأمم المتحدة تعد بمثابة مصدر من مصادر القانون الدولي العام والتي يجب على المحكمة تطبيقها".

د. علي إبراهيم، القانون الدولي العام، ج1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص722.

ومع أن المحكمة لم تصرح، على نحو قاطع، أن قرارات المنظمات الدولية تعد من قبيل المصادر المستقلة للقانون الدولي، لأنها لم تشأ أن تزج نفسها في الصراع بين دول العالم الثالث والعالم المتقدم[1]، إلاّ أنها تعرضت، في عدد من آرائها الاستشارية، للقوة الإلزامية لقرارات الجمعية العامة ومجلس الأمن وأسست بعض آرائها الاستشارية على هذه القرارات. فقد استندت المحكمة، في رأيها الاستشاري بشأن النفقات عام 1962، على اللوائح المالية الصادرة عن الجمعية العامة للأمم المتحدة[2]. وأكدت المحكمة، في رأيها الاستشاري عام 1971 بشأن ناميبيا، أن قرار الجمعية العامة رقم (1245) في 1966/10/27، الذي أنهى انتداب جنوب أفريقيا على ناميبيا يتمتع بقوة إلزامية في مواجهة الجميع[3]. كما طبقت المحكمة، في رأيها الاستشاري بشأن أحكام المحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولية عام 1956، كلاً من النظام الأساسي للمنظمة ولائحة موظفي المنظمة، وهما يعدان من قبيل القرارات الصادرة عن المنظمة[4]. وقد يؤدي تراكم قرارات المنظمات الدولية إلى الكشف عن الركن المعنوي للقاعدة العرفية[5].

ومن المؤكد أن الخلاف بشأن الطبيعة القانونية لقرارات المنظمات الدولية سيبقى طالما أن الدول تتمسك بسيادتها وترفض الاعتراف بوجود المشرع الدولي الذي

---

(1) المصدر نفسه، ص 724.

(2) موجز الأحكام والفتاوى والأوامر، مصدر سابق، ص 79.

(3) I. C. J. Reports, 1971, P.56.

(4) موجز الأحكام والفتاوى والأوامر، المصدر السابق، ص 49–50.

(5) وهذا ما أكده القاضي " ديلرد " في رأيه الملحق برأي المحكمة الاستشاري بشأن قضية الصحراء الغربية عام 1975، إذ أكد ( أن هنالك زعماً بأن قراراً منعزلاً صادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة ليس له قوة إجبارية، ولكن الأثر التراكمي للعديد من القرارات ذات المحتوى المتشابه الصادرة بأغلبية كبرى ومكررة خلال مدة قصيرة من الزمن يمكن أن تصبح تعبيراً عن الركن المعنوي. وهي تشكل بهذا قاعدة من قواعد القانون الدولي العام العرفية).

I. C. J. Reports , 1975 , P. 121

يفرض عليها قواعد تراها ضارة بمصالحها الحيوية، وترفض تحويل سيادتها إلى شخص دولي آخر يقوم بسن القواعد الدولية وإصدارها نيابة عنها[1].

ويمكن القول أن التغيرات التي تجري اليوم في هيكل وتكوين الهيئات الدولية وفي انواع النزاعات التي تطرح أمام المحكمة تتطلب مراجعة شاملة لأساليبها في معالجة المسائل المقدمة أليها. فقد أوضح القاضي " schwebel "، حينما كان رئيساً للمحكمة، في تصريح له في الجمعية العامة للأمم المتحدة في 1997/10/27، أن المحكمة قد قامت بأجراء سلسلة من التعديلات في ممارستها العملية كجزء من الجهود التي ستبذلها لزيادة كفاءتها. وقد تبنت الجمعية العامة القرار رقم (108/54) في 1999/12/9 طالبت فيه بتقديم موجز بالإجراءات الشفوية، وبأجراء بعض التغييرات على ممارسة المحكمة لأعمالها. كما دعت الجمعية العامة المحكمة إلى الاستمرار بعملها وتبني إجراءات إضافية تهدف إلى توسيع أعمال المحكمة. ويبدو أن هذا تفسيراً جديداً للقانون الذي تطبقه المحكمة، مما يشجع المحكمة على تبني قواعد إجرائية إضافية تحتاجها عند مراجعة ممارستها وإجراءاتها على النحو الذي تصل فيه الى المستوى الذي يلائم المتطلبات والإمكانيات المتوافرة لديها مع بداية القرن الواحد والعشرين[1].

(1) د.علي إبراهيم، القانون الدولي العام، المصدر السابق، ص 725.

(1) Rosenne,sh., controlling Interlocutory Aspects of Proceedings In The I.C.J.,A.J.I.L., vol.94, No.2, 2000, PP.307, 316-317.

# الفصل الثالث

# الآراء الاستشارية طبيعتها ودورها في تطوير القانون الدولي

شغلت الطبيعة القانونية للآراء الاستشارية الفقهاء والكتاب والباحثين منذ اللحظة الأولى لإنشاء المحكمة الدائمة للعدل الدولي. لذا جاءت آراؤهم بصددها متباينة. وقد أخذت هذه المسألة أيضاً قدراً كبيراً من اهتمامات المحكمة. كما أن السلوك اللاحق للأجهزة طالبة الرأي كان له موقف محدد بشأن هذه المسألة، التي تتضمن القاعدة العامة بشأن الطبيعة القانونية غير الملزمة للآراء الاستشارية، والإستثناءات التي تعطي الصفة القانونية الملزمة لآراء استشارية معينة صادرة عن المحكمة.

ولا يخفى الدور التطويري للمحكمة الدولية، من خلال آرائها الاستشارية، بشأن قواعد القانون الدولي، سواء أخذ هذا الدور طابع الإنشاء أم التوضيح لهذه القواعد، أم في مجال الرقابة القضائية على أعمال الهيئات الدولية أم في مجال منع النزاعات والأزمات الدولية وإزالتها.

لذا فان هذا الفصل يقسم على ثلاثة مباحث: الأول، في الطبيعة القانونية للآراء الاستشارية. والثاني , للآراء الاستشارية الملزمة. أما الثالث، فسيخصص لبيان دور الآراء الاستشارية في تطوير القانون الدولي.

# المبحث الأول

# الطبيعة القانونية للآراء الاستشارية

لم ترد أية إشارة، ضمنية أو صريحة، في ميثاق الأمم المتحدة والنظام الأساسي للمحكمة، ومن قبله عهد عصبة الأمم والنظام الأساسي للمحكمة الدائمة، تعالج مسألة الطبيعة القانونية للآراء الاستشارية الصادرة عن المحكمة الدولية. كذلك لم ترد هذه الإشارة في الأعمال التحضيرية لإنشاء الأمم المتحدة، ومن قبلها عصبة الأمم،. لذلك اتخذ الفقهاء مواقف متباينة بشان هذه المسألة. كما اختطت المحكمة موقفاً واضحاً بشأن الطبيعة القانونية غير الملزمة لآرائها الاستشارية وذكرت، صراحة، هذا الموقف في آرائها الاستشارية نفسها، بخلاف سابقتها، المحكمة الدائمة التي لم تعالج هذه المسألة. وأخيراً كان وما يزال يظهر السلوك اللاحق للأجهزة طالبة الرأي الاستشاري بعد صدوره، موقفاً واحداً بشان المسألة المذكورة.

إن المسائل المذكورة أعلاه، ستكون موضوع هذا المبحث في ثلاثة مطالب: الأول، في وجهة نظر الفقه الدولي. والثاني، في وجهة النظر المستقرة في قضاء المحكمة الدولية. والثالث، في السلوك اللاحق للأجهزة المعنية.

## المطلب الأول

## وجهة نظر الفقه الدولي

تباينت آراء الفقهاء والكتاب والباحثين، على نحو واضح ، بشأن الطبيعة القانونية للآراء الاستشارية التي تُصدرها المحكمة الدولية منذ اللحظة الأولى لإنشاء المحكمة الدائمة للعدل الدولي[1]، لان كلاً من عهد عصبة الأمم والنظام الأساسي للمحكمة الدائمة وكذلك ميثاق الأمم المتحدة والنظام الأساسي للمحكمة الحالية، والأعمال التحضيرية لإنشاء عصبة الأمم والأمم المتحدة، لم تتضمن أية إشارة بشان الطبيعة القانونية للآراء الاستشارية[2]. فما موقف الفقه الدولي من هذه المسألة ؟ وللإجابة عن هذا السؤال، فانَّ هنالك اتجاهين في الفقه بشأن المسألة المذكورة:

الأول، وهو الغالب، يرى أن الآراء الاستشارية، كما يدل اصطلاحها نفسها، هي مجرد آراء استشارية لا تتمتع بأية قوة إلزامية، سواء بالنسبة للجهاز الذي طلبها أم بالنسبة للدول المعنية أساساً بموضوعها، ولا يترتب على عدم الامتثال لتلك الآراء الاستشارية الصادرة أية مسؤولية دولية[3]. ويستند هذا الاتجاه إلى تسويغ أساسي مفاده عدم وجود نصوص قانونية يفهم منها، صراحة أو ضمناً، بتمتع الآراء الاستشارية بالقوة القانونية الملزمة، ولو كان واضعو ميثاق الأمم المتحدة والنظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، ومن قبلهم واضعو عهد عصبة الأمم والنظام

---

(1) والحديث هنا عن موقف الفقه الدولي للطبيعة القانونية للآراء الاستشارية قبل إعلان قبولها، سواء كان الإعلان صريحاً أم ضمنيا، أما في حالة قبولها فليس هنالك أية مشكلة قياساً على الحال بالنسبة للتوصية. د. محمد سامي عبد الحميد، القيمة القانونية لقرارات المنظمات الدولية، المجلة المصرية للقانون الدولي، مج24، 1968، ص 123 – 124.

(2) Anand, A.P., compulsory Jurisdiction of the I.C.J., Publishing House, London, 1975, PP.264-265.

(3) بول روتيه، التنظيمات الدولية، ترجمة: أحمد رضا، مراجعة: د. عبد الله الأشعل، دار المعرفة، القاهرة، 1978، ص 345.

Kelsen ,H., op.cit., PP. 246-247

الأساسي للمحكمة الدائمة، قد قصدوا جعل الآراء الاستشارية ملزمة قانوناً، لذكروا ذلك صراحة في النصوص القانونية الخاصة بهذه المسألة. فالآراء الاستشارية ليست أحكاماً على وفق المادتين: ( 59، 60 ) من النظام الأساسي، وكذلك فإن المادة (94) من الميثاق تنص، بوضوح، على إجراءات تنفيذ قرارات المحكمة في نطاق اختصاصها القضائي بالمعنى الدقيق وليس الاختصاص الاستشاري[1]. كما يذهب الاتجاه المذكور إلى أن الرأي الاستشاري لا يحمل صفة قرار بإنشاء حقوق أو التزامات، وإنما رأي قانوني بسيط لا يستمد قوته إلاّ من الهيئة التي طلبته. فالرأي الاستشاري لا يمكن أن يضع حداً للنزاع بين دولتين أو أكثر، بخلاف الحكم القضائي الذي يمكن أن يقوم بهذا الدور حتى لو لم يكن سليماً أو كان تعليله عرضة للنقد، بل ان وظيفته هي وظيفة إرشادية توضيحية تنحصر في تقديم المعلومات والمبادئ القانونية المقررة بشأن المسألة أو المسائل موضوع الرأي الاستشاري[2]. وعلى الرغم من الأثر غير الملزم، على وفق هذا الاتجاه، للآراء الاستشارية الصادرة عن المحكمة الدولية، فإن هذا الاتجاه يذهب إلى تمتع الآراء الاستشارية بأثر معنوي وأدبي كبير لحد يجعل الآراء الاستشارية تفوق الأحكام من هذه الناحية. فالرأي الاستشاري له وزنه الدولي الذي يفرض على المرجع الذي يستشير المحكمة وعلى كل الأطراف المعنية بالأمر، احترامه ومراعاته. فالآراء الاستشارية – كما يذهب القاضي "Hudson" – ليست نصائح أو استشارات قانونية بالمعنى العادي، وأنما هي منطوقات "Pronouncements" بصدد القانون الواجب التطبيق في خصوص مسائل ووقائع معينة تمت صياغتها بعد مداولات من جانب المحكمة[3]. ويذهب الأستاذ "Bowett" ، في

(1) Jully, L., Arbitration and Judicial settlement: Recent Trends , A. J. I. L. , vol. 48 , No. 3 , 1954, P. 390.

(2) د. إبراهيم محمد العناني، مصدر سابق، ص 210.
Hudson , M. O. , The permanent court ... , op. cit. , PP. 455- 456.

(3) Hudson , M. O., The Effects of Advisory opinions of the world court , A.J.I.L. , vol. 42. No.4, 1948 , P. 630.

الاتجاه نفسه، إلى أنه على الرغم من عدم إلزامية الرأي الاستشاري قانوناً، فان له قيمة ومكانة لا تتكران بالنسبة للهيئة أو الجهاز الذي طلبه[1]. ويرى الأستاذان "Stark's و Dubisson"، أن الآراء الاستشارية غير ملزمة من الناحية القانونية، ولكن لها سلطة إقناع معنوية كبيرة من جهة، وليس من المنطق تجاهلها وعدم الأخذ بها من قبل الطرف الذي يطلب الرأي من جهة اخرى [2]. وتكون لهذه الآراء الاستشارية قوة إلزام أدبي لدى المحاكم الدولية الأخرى، كالمحاكم الإدارية التابعة للمنظمات الدولية ومحاكم التحكيم[3]. ويذهب رأي فقهي، إلى أن الآراء الاستشارية تتمتع بآثار سياسية وأدبية كبيرة، لا يمكن إنكارها نظراً لطبيعة الجهاز الذي تصدر عنه وتكوينه مما يجعل الأجهزة والدول المعنية تتردد كثيراً قبل التفكير بمخالفتها[4].

أما الاتجاه الثاني، فيذهب إلى أن الآراء الاستشارية تتساوى، من حيث طبيعتها القانونية الملزمة، مع الأحكام التي تصدرها محكمة العدل الدولية في إطار اختصاصها القضائي بالمعنى الدقيق، بل أن البعض يرى أن هذه الآراء الاستشارية لها أهمية تفوق، أحياناً، أهمية الأحكام القضائية في نطاق العلاقات الدولية فالآراء الاستشارية، كما يرى الأستاذ "Brierly"، هي آراء قضائية[5]. ويذهب الأستاذان "Pollock و Hammarskjold"، الى أن الاختلافات بين الرأي الاستشاري والحكم القضائي ليست سوى اختلافات اسمية، لان الرأي يعد نوعا من الحكم. والرأي الأخير تبنتهُ اللجنة الثلاثية التي شكلتها المحكمة الدائمة عام 1927، من القضاة: "Looder و Moore و Anzilotti"، لإعداد تقرير بشأن إمكانية تطبيق المادة (31) من النظام

---

(1) Bowett, H., op. cit, PP. 248-249.

(2) Stark's, op. cit., P. 460. Dubisson, M., op. cit., P. 328.

(3) د. محمد يوسف علوان، القانون الدولي العام، ط1، جامعة اليرموك، الأردن، 1996، ص438.

(4) د. محمد الحسيني مصيلحي، مصدر سابق، ص 480. د. فؤاد شباط و د. محمد عزيز شكري، مصدر سابق، ص 298.

(5) د. صالح جواد الكاظم، مصدر سابق، ص 307.

الأساسي الخاصة بتعيين القضاة المؤقتين على المسائل الاستشارية. وقد انتهت اللجنة المذكورة في تقريرها إلى التأكيد على ان الرأي الاستشاري هو نوع من الحكم القضائي[1]. ويرى البعض، أن الرأي القائل أن الآراء الاستشارية ليست ملزمة إنما هو رأي نظري أكثر مما هو رأي واقعي[2]. فالآراء الاستشارية تتخذ، من الناحية العملية، طبيعة الحكم القضائي الملزم[3]. ويذهب رأي فقهي، في الاتجاه نفسه، إلى أن محكمة العدل الدولية تُعَدّ المركز والمرجع السامي، مما يجعل آرائها الاستشارية لها طبيعة قانونية ملزمة لم يتطرق إليها الميثاق والنظام الأساسي مثلما لم يتطرق إلى تنفيذها وتطبيقها، بخلاف الأحكام القضائية، أما عدم الإلزام الذي طالما يشار إليه، فهو ليس سوى الافتقاد إلى الوسائل التنفيذية الجبرية في نطاق القانون الدولي، عموماً. وليس هذا بغريب، فلا يزال القانون الدولي في تفسيره وتنفيذه، يقوم على عناصر الإرادة والتنفيذ الطوعي له[4].

والاعتراف للاختصاص الاستشاري، كما يذهب البعض، بالطابع القضائي يجعل لهذا العمل القضائي، على نحو منطقي، حُجيّة، بدليل أن القاعدة القانونية في نطاق القانون الداخلي تقضي بأن العمل القضائي الذي يصدر في حدود الولاية القضائية للجهة التي قامت به تكون له الحجية دون غيره من الأعمال القانونية، والقيمة القانونية لقرار معين لا تقتصر على الجانب الملزم له، بل في إنتاجه لآثار قانونية معينة[5]. وأخيراً يرى القاضي "محمد شهاب الدين"، في كتابه المنشور عام 1996 بعنوان (سوابق المحكمة العالمية)، أنه "على الرغم من أن الآراء الاستشارية

---

(1) Goodrich, L.,The Nature of Advisory opinions of The P.C. I. J., A. J. I. L., vol. 32, No.4, 1938 , P. 738.

Hudson , M. o. , The permanent court .... , op. cit., P. 4-57

(2) د. محمد طلعت الغنيمي، مصدر سابق، ص 770.

(3) د. غازي حسن صباريني، مصدر سابق، ص 96.

(4) رشيد الربيعي، مصدر سابق، ص 119.

(5) د. أحمد الرشيدي، مصدر سابق، ص 276 – 277.

ليس لها قوة ملزمة طبقاً للمادة (59) من النظام الأساسي، فأنها تعد بيانا للقانون، الذي يعد حجة مثل أي حكم صادر في إطار إجراء قضائي"[1].

ونستخلص مما تقدم أن الرأي الراجح في الفقه يكيف الرأي الاستشاري للمحكمة على أنه مجرد رأي استشاري يخلو من أي عنصر من عناصر الإلزام من الناحية القانونية.

(1) المجلة الدولية للصليب الأحمر، مصدر سابق، ص 106.

## المطلب الثاني

## وجهة النظر المستقرة في قضاء المحكمة الدولية

### أولاً – في قضاء المحكمة الدائمة للعدل الدولي

المحكمة الدائمة لم تتحدث، في آرائها الاستشارية، عن الطبيعة القانونية لهذه الآراء، بخلاف الحال بالنسبة لمحكمة العدل الدولية[1]. والسبب في ذلك، يعود إلى خشية المحكمة الدائمة من زيادة الانقسام بين أعضائها في حالة إثارة المسألة المذكورة، خصوصاً أن الخلاف بشأن المسألة المشار إليها قد احتدم بشدة عند إنشاء المحكمة الدائمة، وظل كذلك حتى بعد أن بدأت المحكمة الدائمة، بالفعل، ممارسة اختصاصها الاستشاري عام 1922. كذلك فإن غالبية الآراء الاستشارية التي أصدرتها المحكمة الدائمة قد قبلت من جانب الأجهزة والدول المعنية، ومن ثم لم تكن الطبيعة القانونية للآراء الاستشارية، محل نزاع أو دفع من جانب الدول المعنية أساساً، حتى يتم ذكرها في آرائها الاستشارية نفسها. ويرجع ذلك إلى طبيعة التجانس الكبير الذي تميز به تركيب المحكمة الدائمة التي كانت، كما هو معلوم، محكمة أوربية بالدرجة الأولى[2]. وعلى هذا يبدو أن آراء المحكمة الدائمة، كما يرى البعض، وإن كانت غير ملزمة،قانونا، فأنها، من الناحية العملية، تتساوى مع الأحكام، بدليل احترام المحكمة الدائمة آراءها الاستشارية السابقة، كما لو كانت سوابق قضائية بالمعنى الدقيق، من خلال الإحالة إلى أحكامها وآرائها السابقة من دون تفرقة فيما بينها بهذا الشأن. وفي حالة العدول عنها كانت حريصة على تسويغ ذلك العدول[3]. وهناك من يرى

---

(1) Keith , K.J., op.cit., P. 123.

(2) Goodrich, L., op.cit., PP. 749-750.

(3) Ibid., P. 739. Lauterpacht, H., The Development ..., op.cit., P.9.

والآراء الـ 27 التي أصدرتها المحكمة الدائمة للعدل الدولي بالنظر إلى طبيعة المسائل التي تضمنتها يمكن تصنيفها إلى أربع طوائف:الطائفة الأولى، وتشمل المسائل المتعلقة بقضايا العمل ومنظمة العمل الدولية، التي انطوت على قدر كبير من الأهمية، حيث كان لها =

اتجاه المحكمة الدائمة إلى تشبيه آرائها الاستشارية بالقرارات القضائية التي تصدرها من حيث الأثر القانوني من ناحيتي الأساس والشكل:فمن ناحية الاساس، أعلنت المحكمة الدائمة في قضية " كاريليا الشرقية " عام 1923، أن اختصاصها، الاستشاري والقضائي على السواء، يستند دائماً إلى قبول الدول المتقاضية. ومن ناحية الشكل، فإن اختصاصها، الاستشاري والقضائي على السواء، يفرض الأسلوب نفسه في تأليف المحكمة ولا سيما تعيين قاضٍ عن كل من طرفي النزاع[1].من اجل ذلك قال ممثل فرنسا في عصبة الامم الأستاذ "لابراديل" عام 1923، في مناسبة الرأي الاستشاري بشأن قضية مراسيم الجنسية، كلمته البليغة " التحكيم بطريقة الآراء الاستشارية ". اذ كان الاتجاه سائراً نحو استصدار القرارات القضائية تحت ستار طلب الآراء الاستشارية[2].

**ثانياً – في قضاء محكمة العدل الدولية**

مسألة الطبيعة القانونية للآراء الاستشارية أخذت قدراً كبيراً من اهتمامات المحكمة، بسبب المعارضة الشديدة لعدد من الآراء الاستشارية التي أصدرتها المحكمة من جانب بعض الدول المعنية أساساً بموضوعها[3]. وقد حرصت المحكمة على

---

= الفضل في تفسير سلطات منظمة العمل الدولية وتطويرها، بل وفي تطوير قواعد قانون العمل الدولي بصفة عامة. أما الطائفة الثانية، فتتضمن المسائل المتعلقة بحقوق الأقليات. والطائفة الثالثة، تتضمن المسائل التي تتعلق بحقوق بعض الأفراد. وأخيراً الطائفة الرابعة، منها ما يتعلق بتفسير بعض المعاهدات الدولية، ومنها ما يتعلق بتحديد المركز القانوني لبعض التنظيمات والأجهزة الدولية.

د. محمد المجذوب، مصدر سابق، ص 716–717.

Keith, K. J., op.cit., PP. 198-205.

(1) شارل روسو، مصدر سابق، ص 325.

(2) المصدر نفسه، ص 326.

(3) اذ رفضت حكومة جنوب أفريقيا كل الآراء الاستشارية التي أصدرتها المحكمة بشأن قضية ناميبيا. I. C. J. reports , 1971 , PP. 21-22.

الإعلان، على نحو صريح ودائم، على أن آراءها الاستشارية غير ملزمة قانوناً، ولا تعدو أن تكون مجرد آراء استشارية. ففي رأيها الاستشاري عام 1950 بشأن قضية تفسير معاهدات السلام ( المرحلة الأولى)، ذهبت المحكمة إلى أن الآراء الاستشارية ذات طبيعة استشارية وليس لها قوة ملزمة[1]. كذلك في رأيها الاستشاري الصادر عام 1962 بشأن بعض نفقات الأمم المتحدة،أكدت المحكمة الصفة غير الملزمة قانوناً لآراءها الاستشارية[2].

والصفة غير الملزمة التي أعطتها المحكمة لآرائها الاستشارية لم تجد قبولاً من جانب بعض قضاتها. فالقاضي"Azevedo"، في رأيه المنفرد الذي ألحقه برأي المحكمة الاستشاري الصادر بشأن قضية تفسير معاهدات السلام (المرحلة الأولى) عام 1950، ذهب إلى أنه إذا كان المسلم به، بصفة عامة، أن الرأي الاستشاري ليس له قوة الأمر المقضي فيه، إلاّ أن ذلك لا يعني تجريد الرأي الاستشاري من آثاره الأدبية والقانونية المستمدة من وضع الجهاز الذي أصدره[3]. وذهب القاضي "Weniarisky" في رأيه المخالف، في القضية نفسها، إلى أن الآراء الاستشارية على الرغم من أنها غير ملزمة بالنسبة للدول أو بالنسبة للجهاز طالب الرأي من الناحية القانونية، فأن لها مكانة وقيمة قانونية وأدبية كبيرة نابعة من الرسالة السامية للمحكمة[4]. وفي رأيه المنفرد الذي ألحقه القاضي "De Castro" بالرأي الاستشاري للمحكمة بشأن قضية الصحراء الغربية عام 1975، أكد أن الرأي الاستشاري يتمتع بحجة تفوق تلك التي يتمتع بها الحكم، لأن حجية الحكم يقتصر على الأطراف الذين صدر بينهم وفي خصوص النزاع الذي فصل فيه، في حين قد تكون للرأي الاستشاري حجية في مواجهة الجميع، وليس في مواجهة الدول والمنظمات الدولية حسب، التي

---

(1) Ibid.,1950, P. 71.

(2) Ibid.,1962, P. 168.

(3) Ibid.,1950, P.80.

(4) Ibid., P. 91.

شاركت في الإجراءات الاستشارية الخاصة بالمسألة موضوع الرأي الاستشاري[1]. وفي التصريح الذي ألحقه القاضي "Gros"، بالقضية نفسها، ذهب إلى التأكيد أن غياب الطبيعة القانونية الملزمة للرأي الاستشاري لا تحول العملية القضائية إلى مجرد نصيحة أو استشارة قانونية تطبقها أو لا تطبقها بحسب الاختيار المحض، فالرأي الاستشاري يحدد القانون الواجب التطبيق على المسألة المعروضة، وإذا كان الجهاز المتقدم بطلبهِ له الحرية في عدم الالتزام به، فأنه يدرك جيداً أن أي موقف يتخذه بالمخالفة لمنطوق المحكمة لن تكون له أية فعالية في المجال القانوني[2].

ونستخلص مما تقدم أن الرأي الراجح في القضاء الدولي، يذهب إلى أن الآراء الاستشارية، من الناحية النظرية، غير ملزمة لأية جهة كانت. أما من الناحية العملية، فإن الآراء الاستشارية تعد على قدر كبير من الأهمية التي قد تفوق، في بعض الأحيان، أهمية الأحكام القضائية. [3]

---

(1) Ibid., 1975, P. 138.

(2) Ibid., P.73.

(3) يراجع ما سيأتي ذكره، ص 157 وما بعدها.

## المطلب الثالث

## السلوك اللاحق للأجهزة المعنية

يُقصد بالسلوك اللاحق للأجهزة المعنية: السلوك اللاحق للأجهزة طالبة الرأي بعد صدور هذا الرأي. لأن التقييم السياسي للرأي الاستشاري، من حيث آثاره، من اختصاص الهيئة طالبة الرأي الاستشاري، كما أشارت إلى ذلك المحكمة في رأيها الاستشاري بشأن الأسلحة النووية عام 1996[1].

### أولاً - السلوك اللاحق للأجهزة طالبة الرأي عموماً

السلوك اللاحق للأجهزة طالبة الرأي يبين، بوضوح، حقيقة أن هذه الأجهزة تعاملت مع الآراء الاستشارية كما لو كانت ملزمة قانوناً على نحو تام. فأغلب القرارات اللاحقة لهذه الأجهزة بشأن المسألة موضوع الرأي تُبنى على منطوق المحكمة الذي تضمنه رأيها الصادر بشان هذه المسألة، ولعل قرارات الجمعية العامة ومجلس الأمن الصادرة في خصوص قضية جنوب غرب أفريقيا (ناميبيا) تقدم حالة نموذجيه في هذا الصدد، إذ انطلقت جميع القرارات من الرأي الاستشاري للمحكمة الصادر عام 1950 بشأن قضية المركز القانوني لإقليم جنوب غرب أفريقيا[2]. كما أن بعض الأجهزة طالبة الرأي تعلن في أثناء التقدم باستشارة المحكمة، إنها تنتظر صدور الرأي الاستشاري، الذي في ضوئه ستحدد سياستها اللاحقة فيما يتعلق بالمسألة موضوع الرأي، وهذا ما فعلهُ مجلس الأمن في الرأي الاستشاري بشأن قضية جنوب غرب أفريقيا (ناميبيا) عام 1971، وما فعلته الجمعية في الرأي الاستشاري بشأن قضية

(1) Http: // www. icj. org./igeneralinformation/,P.3.

(2) Zacklin, R., The Problem of Namibia In International Law , Rec. des cours, vol. 171 , 1981 , PP. 248 and seq.

الصحراء الغربية عام 1975[1]. وفيما له علاقة بالآراء الاستشارية التي أصدرتها المحكمة الدائمة للعدل الدولي، فإنها قد حظيت بالتأييد من، الأجهزة التي تقدمت بها، فقد قَبِلَ مؤتمر العمل الدولي ما جاء في الرأيين اللذين أصدرتهما المحكمة الدائمة للعدل الدولي عام 1922، بشأن العمل والإنتاج الزراعي. كما قبل مؤتمر العمل الدولي أيضاً ما جاء برأي المحكمة الدائمة الصادر في قضية تشغيل النساء ليلاً. كذلك أصدر مجلس عصبة الأمم قراراً جاء فيه: أن المسألة المتعلقة بقضية المستوطنين الألمان في بولندا يمكن أن تحل فقط وفقاً لرأي المحكمة الدائمة الذي أصدرته في 1923/9/10 بهذا الخصوص[2].

أما فيما له علاقة بمحكمة العدل الدولية، فان قبول الأجهزة المعنية للآراء الاستشارية التي طلبتها أكثر وضوحاً[3]، فقد قبلت الجمعية العامة ومجلس الأمن، الآراء الاستشارية التي أصدرتها المحكمة بشأن قضية جنوب غرب أفريقيا (ناميبيا). كذلك الأساس الذي بُني عليه المشروع الذي تقدمت به كل من بريطانيا وليبريا، ووافقت عليه جمعية المنظمة البحرية الدولية، لتشكيل لجنة السلامة البحرية التابعة للمنظمة المذكورة، تمثل في الرأي الاستشاري الذي أصدرته محكمة العدل الدولية في 1960/6/8، بهذا الشان[4]. كما ان الرأي الاستشاري. بشأن أحكام المحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولية عام 1956، قد تم قبوله من هذه الوكالة المتخصصة[5].

---

(1) I. C. J. reports, 1971, P. 24. Ibid., 1975, PP. 14, 20, 27.

(2) Keith, K.J., op.cit., PP. 200-202.

(3) وتجدر الإشارة إلى أن الحديث هنا يدور حول قبول الأجهزة المعنية للآراء الاستشارية من دون ان يعني ذلك تنفيذها، فمسألة التنفيذ هي مسألة أخرى قائمة بنفسها، وتخرج عن نطاق ولاية هذه الأجهزة.

د. صبيح مسكوني، مصدر سابق، ص 32-33. د. خليل إسماعيل الحديثي، الوسيط في التنظيم الدولي، جامعة بغداد، 1991، ص 285.

(4) *Keith, K.J., op.cit., P. 218.*

(5) Dubisson, M., op.cit., P. 329.

والاعتبارات العملية وليست القانونية هي التي تفرض قبول الأجهزة المعنية للآراء الاستشارية التي طلبتها، لأنها لا يمكنها أن تتجاهل الرأي بشأن المسألة المعنية بعد عرضها على المحكمة[1]. كما أن هذا القبول له سنده القانوني المتمثل في حقيقة أن الجهاز بمجرد تقدمه بطلب لاستشارة المحكمة، فان ذلك يعني أنه قد ألزم نفسه مقدماً، على نحو ضمني، بقبول الرأي بوصفه رأياً قانونياً[2].

**ثانياً – السلوك اللاحق للجمعية العامة**

ويقصد بالسلوك اللاحق للجمعية العامة هنا، محاولة معرفة ما إذا كانت الجمعية العامة عملت، رسمياً، بموجب الآراء الاستشارية المعنية؟ ويكفي، في هذا الشأن، أن تسترشد الجمعية العامة بمثل هذه الآراء حتى وإن كانت ثمة خلافات سياسية بين بعض أعضاء الأمم المتحدة، قد حالت دون تمكن الجمعية العامة من تنفيذ ما جاء في هذا الرأي[3]. وتوجد، عادة، ثلاثة مواقف داخل الجمعية العامة وهي تقرر موقفها من الجواب الذي أصدرته المحكمة عن السؤال الذي قدمته: الأول، موقف الدول التي رفضت أصلاً، الموافقة على استشارة المحكمة، فهذه الدول غالباً ما ترفض الرأي الصادر عن المحكمة بهذا الشأن. والثاني، موقف الدول المستعدة لقبول رأي المحكمة الاستشاري من دون تحفظات. وأخيراً، هنالك موقف وسط، يرى أن الجمعية العامة عليها ألا تقبل أو ترفض وجهة النظر القانونية التي طرحتها المحكمة، ولكنها تستطيع، بصفتها هيئة سياسية، أن تتخذ الموقف السياسي الذي تراه مناسباً.

---

(1) Hudson, M. O., The Effects ..., op.cit., P. 631.

(2) د. أحمد الرشيدي، مصدر سابق، ص 288.

(3) فعلى سبيل المثال، الرأي الاستشاري للمحكمة بشأن نفقات الأمم المتحدة عام 1962، على الرغم من قبول الجمعية العامة له، إلاّ أن المشكلة التي كانت السبب في طلب هذه الاستشارة لم تنتهِ، وذلك لإصرار الدول المعترضة "كفرنسا والاتحاد السوفيتي" على الامتناع عن دفع أنصبتها في ميزانية الأمم المتحدة. إلاّ أن هذا الرأي " بالمقابل " أعطى دفعة قوية للجهود الدبلوماسية في الحل السياسي لهذه المسألة. المصدر نفسه، ص 289.

والموقف الأخير هو الرأي الراجح في سلوك الجمعية العامة اللاحق بعد صدور الرأي الاستشاري الذي تقدمت به، لأن عمل المحكمة يختلف عن عمل الجمعية العامة، فالمحكمة لا تجيب ألا على المسائل القانونية التي تطرحها عليها الجمعية العامة. وهذا ربما يحل جانباً واحداً من الجوانب الكثيرة التي تتضمنها قضية سياسية معروضة أمام الجمعية العامة. وهكذا فإن الجمعية العامة تأخذ من رأي المحكمة الشيء الذي تراه مناسباً مع الظروف السياسية التي تحيط بالقضية المعروضة أمامها[1]. والواقع أن الجمعية العامة لم تصدر قراراً يقضي برفض رأي صادر من المحكمة. وفي أحيان كثيرة، تقرر القيام بعمل بناءً على رأي المحكمة، وكثيراً ما كانت الجمعية العامة تدعو أعضاء الأمم المتحدة للأخذ بآراء المحكمة. وأحياناً تقبل الرأي وتتخذ الإجراءات المناسبة والضرورية بهذا الصدد أو تدعو الدول ذات العلاقة لاتخاذها. وأخيرا، فإن الجمعية العامة، في بعض الحالات، تخول الأمين العام، لاتخاذ ما يلزم من الإجراءات طبقاً لرأي المحكمة الاستشاري[2].

إذ على سبيل المثال، أصدرت الجمعية العامة، بعد صدور الرأي الاستشاري بشأن قضية الانضمام إلى عضوية الأمم المتحدة عام 1948، القرار رقم ( 1/197 ) في 1948/12/8، أوصت فيه أعضاءها وأعضاء مجلس الأمن، في أن يباشروا سلطتهم في الاقتراع بخصوص هذه المسألة بما يتفق وما جاء في رأي المحكمة الصادر في 1948/3/28[3].

ومع ذلك فإن هذه المسألة لم تُحَل، مما دفع الجمعية العامة لطلب رأي ثانٍ من المحكمة، والذي صدر في 1950/5/3. وقد قبلته الجمعية العامة، ضمناً، في الممارسة، إذ حسم الخلاف بشأن حدود سلطة الجمعية العامة في مجال قبول انضمام دولة إلى عضوية الأمم المتحدة من دون موافقة مسبقة من مجلس الأمن. وهذه

(1) Dubisson, M., op.cit. , P. 329.

(2) Ibid., P. 329.

(3) Pomerance, M. op. cit. , P. 432.

الموافقة عدتها المحكمة شرطاً أساسياً لابد من توافره حتى تتمكن الجمعية العامة من إتمام هذا القبول[1].

وأصدرت الجمعية العامة، في ضوء الرأي الاستشاري للمحكمة بشأن قضية التحفظات عام 1951، قرارها رقم ( 6/598) في 1952/11/12، دعت فيه الدول كافة بأن تحدد موقفها من الاتفاقية الخاصة بمنع جريمة الإبادة الجماعية ومعاقبة مرتكبيها، وفقاً لما جاء في هذا الرأي الاستشاري. كما طالبت الجمعية العامة، الأمين العام للأمم المتحدة، في القرار نفسه، بتحديد دوره حالياً ومستقبلاً في ضوء الرأي المشار إليه[2]. أما بخصوص الآراء الاستشارية الأربع، التي أصدرتها المحكمة بشأن إقليم جنوب غرب أفريقيا، فقد حظيت باحترام كبير من الأجهزة السياسية للأمم المتحدة بخاصةً من الجمعية العامة، إذ قبلتها الأخيرة في عدد من قراراتها الصادرة في هذا الشأن[3]. منها قرارها رقم (449/أ/5). عام 1950، الذي ذكرت فيه الجمعية العامة، صراحة، أنها تقبل الرأي الاستشاري للمحكمة، أي الرأي الاستشاري بشأن المركز القانوني لإقليم جنوب غرب أفريقيا عام 1950. كما حثت فيه حكومة جنوب أفريقيا على وجوب الامتثال لإرادة المجتمع الدولي وشكلت لجنة مؤقتة للتباحث مع هذه الحكومة من أجل تطبيق هذا الرأي[4]. وبإيجاز، يمكن القول أن الجمعية العامة عدت الآراء الاستشارية بشأن قضية جنوب غرب أفريقيا، ولا سيما الرأي الاستشاري الأول، السند القانوني الذي استندت إليه في تسويغ قراراتها الخاصة بهذا الإقليم، والرد على حجج حكومة جنوب أفريقيا الرافضة للامتثال للشرعية الدولية[5].

---

(1) Keith, K.J., op.cit., P. 210.

(2) Rosenne, Sh., on The Non-use of The Advisory Jurisdiction of The I. C. J., B. Y. I. L., vol. 39 , 1963 , P. 41.

(3) Zacklin ,R., op.cit., PP. 248 and seq.

(4) I. C. J. Reports , 1971 , P. 44.

(5) Zacklin ,R. ,op.cit., P. 268.

ويتضح مما تقدم أن الجمعية العامة للأمم المتحدة قد قبلت جميع الآراء الاستشارية التي أصدرتها المحكمة بناء على طلبها[1].

ويبدو أن الرأي الاستشاري يعد توصية من ناحية قيمته القانونية. فالقرار الملزم ترجمة لكلمة"Decision "، وهو الأمر المتضمن قوة الإلزام في ذاته، في حين أن التوصية هي ترجمة لكلمة "Recommendation "، وهي دعوة أو نصيحة أو رغبة، توجهها المنظمة الدولية، في موضوع معين، إلى جميع الدول الأعضاء في المنظمة أو إلى دولة عضو بالذات، أو إلى فرع أو أكثر من فروع المنظمة، أو إلى منظمة أخرى. أما كلمة "Resolution" فقد ترجمت بمعنى تدبير أو مقرر أو قرار[2]، ومن ثم فهي تشمل القرار كما تشمل التوصيه[3]. ويقصد بالقرار هنا، كل تعبير من جانب المنظمة، يتم على النحو الذي حدده دستورها ومن خلال الإجراءات التي رسمها، عن اتجاه الإرادة الذاتية لها لترتيب آثار قانونية معينة ومحددة، سواء على سبيل الإلزام أو التوصية[4]. والرأي السائد في الفقه الدولي أن التوصية ليست لها قوة إلزامية قانونية. وهذا ما أكدته المحكمة في قضية مضيق (كورفو) في 1948/5/25[5]. وأنها لا ترتب المسؤولية الدولية على عاتق الدول التي لا تأخذ بها، وإن كانت لها قيمة سياسية أو أدبية كبيرة لأنها مظهر لإرادة جماعية معينة تعبر عن رغبة غالبية

---

(1) د. خليل الحديثي، مصدر سابق، ص 285.

(2) وقد استخدمت كلمة "Resolution" في قرارات الجمعية العامة دائماً، ومجلس الأمن أحياناً، قانونا أو قاعدة للسلوك أو أوامر عليا.

د. رشيد مجيد الربيعي، تعديل ميثاق الأمم المتحدة: الإنجاز والطموح بشأن تشكيل مجلس الأمن وعمله، مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، العددان الأول والثاني، 2000، ص 376–377.

(3) د. عبد الكريم علوان، مصدر سابق، ص 220 – 222.

(4) د. محمد سامي عبد الحميد، مصدر سابق، ص 122.

(5) د. عبد الكريم علوان، المصدر السابق، ص 223.

الجماعة الدولية المشتركة في عضوية المنظمة إزاء موضوع معين مما يكون له أثر كبير في تنفيذها، وإلاّ تعرضت الدول المخالفة لاستهجان الجماعة الدولية[1]. وبعبارة مختصرة، فإن التوصية لا تحمل صفة الإلزام القانوني، بل تحمل إلزاماً أدبياً وسياسياً. وإن مصدر هذا الإلزام الموافقة المسبقة للدول التي انضمت إلى المنظمة وساهمت في إنشائها، على مساعدة هذه المنظمة في تحقيق أهدافها وأداء رسالتها، ولا سيما إذا كانت التوصية صادرة عن مجموعة كبيرة من الدول الأعضاء في المنظمة الدولية، إذ تتمثل فيها قوة الرأي العام العالمي، وشعور الدولة بهذا يجعلها تقبل التوصية ولو كانت لا توافق عليها. ومن خصائص التوصية أنها قابلة للتحول من تدبير أو قرار غير ملزم إلى تدبير أو قرار ملزم. وقد تكون إجراءا تمهيديا تتمكن بوساطته المنظمة الدولية من معرفة موقف الدول تجاه رغباتها ومطالبها. كما تتضمن بعض التوصيات إلزاماً للدول الموجهة إليها، أن تبين الأسباب التي جعلتها تمتنع عن تنفيذها. ومن تلك التوصيات ما يصدرهُ مؤتمر العمل الدولي ومؤتمر اليونسكو، لأنها تتضمن بموجب دستورها إلزام الدول الأعضاء، إن تقدم، في مدة معينة، بياناً بالخطوات التي اتخذتها بصدد هذه التوصيات. وفي حالة رفضها، يطلب منها إيضاح أسباب الرفض. والتوصيات يمكن تقسيمها،على نحو عام، تبعاً للهيئة التي تصدر عنها التوصية[2]. واستناداً إلى ذلك، فإن توصيات الأمم المتحدة تقسم إلى خمسة أقسام[3]:

1- التوصيات الصادرة عن الجمعية العامة.

2- التوصيات الصادرة عن مجلس الأمن.

3- التوصيات الصادرة عن المجلس الاقتصادي والاجتماعي.

---

(1) المصدر نفسه، ص 223-224.

(2) المصدر نفسه، ص 224.

(3) المصدر نفسه، الصفحة ذاتها.

4- التوصيات الصادرة عن مجلس الوصاية.

5- التوصيات الصادرة عن محكمة العدل الدولية وتعرف بالآراء الاستشارية.

كذلك يمكن القول أن ما جرى عليه العمل في إطار الأمم المتحدة وسائر الوكالات المتخصصة المرتبطة بها، بصدد الآراء الاستشارية لمحكمة العدل الدولية يفهم، على نحو جلي، عن وجود عرف متواتر على احترام تلك الآراء والالتزام بها[1].

---

(1) د. عصام العطية، مصدر سابق، ص462.

# المبحث الثاني
# الآراء الاستشارية الملزمة

القاعدة العامة أن الآراء الاستشارية التي تصدرها المحكمة الدولية غير ملزمة في مواجهة الجميع، بما فيه الجهات المعنية بالرأي الاستشاري. إلاّ أن هذه القاعدة العامة يرد عليها إستثناءات تجعل من هذه الآراء الاستشارية، آراء ملزمة، ويطلق الفقه على هذا النوع من الآراء الاستشارية بـ (التحكيم الاستشاري) أو (الاختصاص الاستشاري الخاص) [1]. هذه الإستثناءات التي تمنح الصفة الملزمة للآراء الاستشارية، ستكون موضوع هذا المبحث في ثلاثة مطالب. الأول، في الاتفاق المسبق على إلزامية الرأي الاستشاري. والثاني، في تفسير الميثاق واتفاقيتي امتيازات وحصانات الأمم المتحدة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها وتطبيقها. والثالث، في أعادة النظر بأحكام المحكمتين الإداريتين لمنظمتي العمل الدولية والأمم المتحدة.

---

(1) Pratap, D., op. cit., P. 47.

## المطلب الأول

## الاتفاق المسبق على إلزامية الرأي الاستشاري

الاتفاق مسبقاً على إلزامية الرأي الاستشاري يقصد به الاتفاق بين الأطراف أو الدول المعنية أساساً بالمسألة موضوع الرأي المطلوب، قبل التقدم بالطلب الاستشاري أو في أثنائه إلى المحكمة، على عَدّ الرأي الاستشاري ملزماً في حالة صدوره[1].

والاتفاق المذكور يتم في أحوال عدة منها على سبيل المثال:

**أولاً – اتفاق الدول فيما بينها على إلزامية الرأي.**

فقد تتفق دولتان أو أكثر على قبول الرأي الاستشاري للمحكمة الدولية التي ستصدره بشأن مسألة قانونية أو نزاع معين مثار بينهما أو بينهم، بوصفه ملزماً. ومن التطبيقات لذلك الاتفاق، اتفاق " فرنسا وبريطانيا " في عدّ الرأي الاستشاري الذي طلب من المحكمة الدائمة للعدل الدولي إصداره بشأن النزاع بينهما بخصوص قضية تشريعات الجنسية في تونس ومراكش، ملزما. أما بالنسبة لمحكمة العدل الدولية فإن الحالة السابقة لم تحدث لحد الآن[2].

**ثانياً – الاتفاق بين المنظمات والدول**

قد تتضمن بعض الاتفاقيات التي تبرمها المنظمات الدولية أو الوكالات المتخصصة مع الدول على نصوص تفرض الالتزام بقبول الرأي الاستشاري فيما يتعلق بتفسير هذه الاتفاقيات وتطبيقها[3].

---

(1) Koskenniemi, M. , op. cit. , PP. 607-608.

(2) Ibid., P.608.

(3) د. محمد الحسيني مصيلحي، مصدر سابق، ص 480 – 481.

ومن أبرز التطبيقات لهذا الاتفاق، نص المادة (12/ب) من اتفاقية مقر الأمم المتحدة في نيويورك، المعقودة بين الولايات المتحدة الأمريكية والأمم المتحدة، التي صادقت عليها الجمعية العامة بقرارها رقم (169 /11) في 1947/10/31، ذكرت أنه في حالة نشوب نزاع بين الولايات المتحدة والأمم المتحدة بشأن الاتفاقية المذكورة تستطيع الأطراف عرضهُ على التحكيم. وفي أثناء عرض المسألة على التحكيم، فإن الأمين العام للأمم المتحدة أو الولايات المتحدة يستطيعان أن يطلبا رأياً استشارياً من محكمة العدل الدولية، وهذا الرأي الاستشاري يعد ملزماً[1]. وإذا قررت الولايات المتحدة استخدام هذا الحق الذي أتيح لها بموجب هذا النص، فيجب عليها أن تتقدم بمشروع طلب استشارة المحكمة أمام الجمعية العامة، طالما أنها غير مخولة في أن تقوم بذلك مباشرة أمام المحكمة. والأمر كذلك يجب في حال ما إذا قرر الأمين العام استخدام الحق المذكور. ومن أجل ذلك فأن الجمعية العامة تكون، في هذه الحالة، مجبرة على التصويت لصالح هذا المشروع المتضمن استشارة المحكمة في هذا الشأن[2]. وكذلك ما تنص عليه المادة (2/96) من ميثاق "هافانا" المنشئ لمنظمة التجارة الدولية، على أن: (تكون المنظمة ملزمة بالرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية الذي تصدره في المسألة القانونية التي يعرضها عليها العضو الذي ينازع في القرار الصادر عن المؤتمر التابع لهذه المنظمة) [3]. ومنها أيضاً النص الوارد، في هذا الخصوص، في الاتفاقية الخاصة بإنشاء المركز الإقليمي للنظائر المشعة للدول العربية بالقاهرة والتي وافقت عليها الوكالة الدولية للطاقة الذرية في عام 1962[4].

والتفسير القانوني لكون الرأي الاستشاري ملزماً، في مثل هذه الأحوال، مرجعه الى أن القبول بعدّ الرأي الاستشاري ملزماً، يجعل الدولة أو الدول وكذلك الأجهزة التي

---

(1) Dubisson , M. , op. cit., P. 336.

(2) فتر الناصري، مصدر سابق، ص 149.

(3) د. أحمد الرشيدي، مصدر سابق، ص 273.

(4) د. محمد حافظ غانم، المنظمات الدولية، ط3، القاهرة، 1967، ص 290.

تقرر ذلك القبول بمحض إرادتها، قد وضعت أو رتبت على نفسها ما يشبه الالتزام الطبيعي في نطاق القانون الخاص أو الداخلي، أي تماماً كوضع المدين الذي يسقط دينه بمضي المدة مثلاً ومع ذلك يقوم بوازع من ضميرهُ أو لأي سبب آخر بالوفاء بهذا الدين أو بالتعهد به، فيصير هذا الوفاء أو التعهد بالوفاء صحيحاً وملزماً ولا يستطيع العدول عنه بعد إعلانه[1]. وكذلك فأن مصدر هذا الإلزام – على وفق رأي القاضي "Hudson" – ينبع، في مثل هذه الأحوال، من اتفاق الأطراف على عدّه كذلك وليس من طبيعة الرأي الاستشاري[2].

---

(1) د. أحمد الرشيدي، المصدر السابق، ص 273–274.

(2) Hudson , M.O., The permanent court ... , op. cit., P. 457.

# المطلب الثاني

# تفسير الميثاق واتفاقيتي امتيازات وحصانات الأمم المتحدة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها وتطبيقها

## أولاً - تفسير ميثاق الأمم المتحدة وتطبيقه

على الرغم من عدم ورود نص بشأن إلزامية الآراء الاستشارية الصادرة عن المحكمة والمتعلقة بتفسير نصوص ميثاق الأمم المتحدة وتطبيقها. فقد تواتر العرف على إلزامية الآراء الاستشارية الصادرة بهذا الشأن[1]. فعلى سبيل المثال، أن الرأيين الاستشاريين اللذين صدرا عامي 1948،1950 بشأن شروط العضوية في الأمم المتحدة، يتعلقان بتفسير المادة (4) من الميثاق، قد تم قبولهما من جميع الهيئات والدول ذات العلاقة بحيث أصبحا فيما بعد القانون الخاص الذي يحكم مسألة الشروط التي يجب توافرها لانضمام دولة ما إلى عضوية الأمم المتحدة[2]. وكذلك الرأي الاستشاري بشأن التعويض عن الأضرار الناتجة عن خدمة الأمم المتحدة عام 1949، الذي فسرت المحكمة وفحصت، من خلاله، نصوص الميثاق بمجموعها، لتنتهي إلى الاعتراف بالشخصية القانونية الدولية لمنظمة الأمم المتحدة. وهذا الرأي وجد قبولاً واسعاً من الدول والجهات المعنية كافة، ولم يعترض عليه أحد إطلاقاً[3]. كذلك، على الرغم من

---

(1) Bowett, H., op. cit., PP. 251-252.

(2) Keith, K.J., op. cit., PP. 205-206.

(3) ويتلخص موضوع هذه القضية، التي أصدرت محكمة العدل الدولية رأيها بشأنها في 1949/4/11، في الآتي: في أثناء الدورة العادية الثالثة للجمعية العامة للأمم المتحدة عام 1948، نبه الأمين العام إلى الأضرار والخسائر الجسيمة التي لحقت بلجان الأمم المتحدة العاملة في فلسطين في أثناء مباشرتها لأعمالها، وهي الأضرار التي تمثلت، أساساً، في مقتل الوسيط الدولي في فلسطين " الكونت برنادوت " وزميله الفرنسي " الكولونيل سيرو ". =

أن الرأي الاستشاري بشأن نفقات الأمم المتحدة عام 1962، لم يحل المشكلة التي كانت السبب في طلب هذا الرأي، فأن أثره كان حاسماً في تحديد وتعريف " نفقات المنظمة " الواردة في المادة (2/17) من الميثاق، وصار العمل اللاحق بشأن تحديد المقصود " بنفقات المنظمة " يرتكز على ما ورد في الرأي الاستشاري المذكور بهذا الشأن[1].

## ثانياً – تفسير اتفاقيتي امتيازات وحصانات الأمم المتحدة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها وتطبيقها

هنالك نصوص وردت في اتفاقية الامتيازات والحصانات للأمم المتحدة وكذلك في اتفاقية الامتيازات والحصانات للوكالات المتخصصة المرتبطة بالأمم المتحدة، تعطي أثراً ملزماً للرأي الاستشاري الصادر عن محكمة العدل الدولية بشأن تفسير هاتين الاتفاقيتين وتطبيقها. فالمادة (30) من اتفاقية امتيازات وحصانات الأمم المتحدة، والمصادق عليها بقرار الجمعية العامة رقم (1/22) في 1946/2/13، تنص على: (أن أي نزاع أو مسألة قانونية حول تفسير أو تطبيق هذه الاتفاقية بين الأمم المتحدة من جهة وبين دولة عضو من جهة أخرى، يحال على محكمة العدل الدولية لطلب الرأي الاستشاري بشأنها، وفقاً للمادتين: (96) من الميثاق و(65) من النظام

---

= ولما كان الأمين العام للأمم المتحدة قد قام بالفعل – قبل عرض الأمر على الجمعية العامة – بدفع بعض الأموال إلى المصابين أو إلى خلفهم، فقد برز السؤال بشأن ما إذا كانت الأمم المتحدة – كمنظمة – يجوز لها أن تطالب بتعويض عن هذه الأضرار من جانب الحكومة المعنية. ولذلك فقد وجدت من الأهمية طلب رأي استشاري من المحكمة بهذا الشأن.

وقد انتهت المحكمة في رأيها إلى التأكيد على حق المنظمة، انطلاقاً من مبدأ الحماية الوظيفية للعاملين بها، في طلب التعويض عن أية أضرار تلحق بها أو بموظفيها.

I.C. J. Year book, 1948-1949, PP. 66-70.

(1) موجز الأحكام والفتاوى والأوامر، مصدر سابق، ص 79.

الأساسي للمحكمة. ويعدّ رأي المحكمة ملزماً للأطراف). فهذا النص يجبر الأمم المتحدة على استشارة المحكمة في كل مسألة قانونية تبرز بينها وبين أعضائها بشأن تفسير أو تطبيق الاتفاقية المذكورة[1]. وتم تطبيق هذا النص في الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية الصادر في 1989/12/15، بشأن انطباق الفرع (22) من المادة السادسة من اتفاقية امتيازات وحصانات الأمم المتحدة[2].

كذلك نص المادة (32) من اتفاقية امتيازات وحصانات الوكالات المتخصصة المرتبطة بالأمم المتحدة، والتي تم تبنيها بالقرار الصادر من الجمعية العامة رقم (2/79) في 1947/11/21، ذَكَر أن أي نزاع أو مسألة قانونية تطرح خلافاً بين الوكالات المتخصصة من جهة وأحد أعضائها من جهة أخرى، بشأن تفسير هذه الاتفاقية وتطبيقها يحال إلى محكمة العدل الدولية لطلب رأي استشاري بشأنها، ويكون الرأي الاستشاري ملزما للأطراف[3].

---

(1) Stark's, op. cit., P. 460.

(2) موجز الأحكام والفتاوى والأوامر، المصدر السابق، ص 275 وما بعدها.

(3) Dubisson, M., op. cit., P. 336.

## المطلب الثالث

## إعادة النظر بأحكام المحكمتين الإداريتين لمنظمتي العمل الدولية والأمم المتحدة

حينما تنعقد المحكمة، لنظر طلب استشارة مقدم من منظمة دولية ومنصب على صحة حكم قضائي صادر عن محكمة إدارية لصالح موظفين دوليين، فإن الرأي الاستشاري الصادر في هذا الشأن، يكون ملزماً بموجب النصوص الواردة في النظام الأساسي للمحكمة الإدارية التي تكون أحكامها موضوع هذا الرأي الاستشاري. كما هو الحال في المادتين: (12) من النظام الأساسي للمحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولية، و (11) من النظام الأساسي للمحكمة الإدارية للأمم المتحدة[1].

**أولاً ـ إعادة النظر بأحكام المحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولية**

يلاحظ أن منظمة اليونسكو قد قبلت اختصاص المحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولية في المنازعات التي تقوم بين منظمة اليونسكو وموظفيها، كما قبل هذا الاختصاص عدد آخر من المنظمات الدولية. ويلاحظ أن منظمة اليونسكو، قد قبلت اختصاص المحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولية، بعد أن أصدرت الإعلان المنصوص عليه في المادة (5/11) من النظام الأساسي لهذه المحكمة، التي تنص على أن: ( المحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولية، تنظر أيضاً في الدعاوى المتعلق بعدم احترام أحكام عقود العمل من الناحية الموضوعية، أو من الناحية الشكلية، وأيضاً الأحكام الخاصة بالوضع القانوني لموظفي المنظمات الدولية الأخرى، التي تكون قد أخطرت الأمين العام لمنظمة العمل الدولية، بتصريح يتضمن قبولها– طبقاً

---

(1) Ibid., P. 330.

لدستور المنظمة أو القواعد الإدارية الداخلية للمنظمة- اختصاص المحكمة. وأيضاً قبولها لقواعد الإجراءات التي تسير عليها المحكمة )[1]. ولقد صيغت المادة (12) من النظام الأساسي للمحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولية على النحو الآتي: ( 1- في الحالة التي ينازع فيها المجلس التنفيذي لأية منظمة دولية – تكون قد قامت بالتصريح المنصوص عليه في المادة (5/11) من النظام الأساسي للمحكمة – في القرار الذي تصدره هذه المحكمة، مؤكدة عدم اختصاصها، أو التي يرى فيها هذا المجلس، أن قرار المحكمة معيب بعيب أساسي في الإجراءات، فإن مسألة صحة قرار المحكمة تعرض من جانب هذا المجلس، على محكمة العدل الدولية، لطلب رأيها الاستشاري. 2- تكون للرأي الاستشاري الذي تصدره محكمة العدل الدولية قوة ملزمة)[2]. وهذا يعني أن إمكانية إعادة النظر بأحكام المحكمة الإدارية المذكورة أمام محكمة العدل الدولية يسمح في حالتين فقط، على سبيل الحصر، وهما: عدم الاختصاص، ووجود عيب جوهري في الإجراءات المتبعة في التقاضي[3]. ونادراً ما طلب من المحكمة أن تتدخل في هذا الشأن. وقد أُعيدَ النظر في قرار صادر عن المحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولية، مرة واحدة فقط في عام 1956. ففي خطابه المؤرخ في 1955/11/30، أخطر المدير العام لليونسكو محكمة العدل الدولية، بأن المجلس التنفيذي لمنظمة اليونسكو، بقراره الصادر في 1955/11/18، وطبقاً للمادة (12) من النظام الأساسي للمحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولية، قد قرر الدخول في نزاع في صحة الأحكام التي أصدرتها هذه المحكمة الإدارية بتاريخ 1955/4/26، في القضايا الأربع الخاصة بالموظفين الأربعة الذين يعملون في خدمة منظمة اليونسكو،

---

(1) د. عبد العزيز محمد سرحان، مساهمة القاضي عبد الحميد بدوي في فقه القانون الدولي، مراجعة: د. محمد حافظ غانم، الجمعية المصرية للاقتصاد السياسي والإحصاء والتشريع، القاهرة، 1967، ص 135-136.

(2) المصدر نفسه، ص 136 – 137.

(3) د. صبيح مسكوني، مصدر سابق، ص 27.

وقد قام الخلاف بينهم وبين هذه المنظمة بخصوص تجديد عقود خدمتهم بعد انتهائها، وادعاء هؤلاء الموظفين، أن موقف المدير العام لمنظمة اليونسكو حينما رفض تجديد عقودهم، مقترناً بإساءة استعمال السلطة. ولقد سلمت المحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولية بقبول هذا الوجه من أوجه الطعن في القرارات الإدارية الدولية، في حين نازعت منظمة اليونسكو في صحة الأحكام التي أصدرتها المحكمة الإدارية المذكورة على هذا الأساس، مما حملها على طلب الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية، طبقاً للمادة (12) من النظام الأساسي لهذه المحكمة[1]. وحرصت محكمة العدل الدولية، قبل أن تعطي الرأي الاستشاري المطلوب منها، على مناقشة اختصاصها بإصدار هذا الرأي. والسبب في إثارة المحكمة لهذه المسألة، يرجع إلى أن الرأي الاستشاري، الصادر في هذا الشأن، ستكون له قوة ملزمة، طبقاً للمادة (2/12) من النظام الأساسي للمحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولية، وهو بذلك يمتلك صفة الحكم القضائي، ولن يكون رأياً استشاري فحسب، لأن هذا الرأي الاستشاري يتعلق بأحكام قضائية نهائية، وهو بهذه الصفة يفتح باباً جديداً للطعن. والقاعدة العامة في جميع النظم القضائية، تقضي بضرورة المساواة بين الأطراف أمام المحكمة، وهي غير متوافرة في حالتنا هذه، نظراً لأن الموظفين الأربعة الذين صدرت لصالحهم الأحكام التي طلب بشأنها الرأي، ليست لهم أهلية التقاضي أمام محكمة العدل الدولية[2]. وبعد استعراض الوضع السابق، الذي قد يفهم منه عدم اختصاص المحكمة، خلصت محكمة العدل الدولية إلى تقرير اختصاصها بإعطاء الرأي الاستشاري المطلوب منها مستندة في ذلك على ثلاثة أسباب يمكن إيجازها على النحو آلاتي[3]:

---

(1) د. عبد العزيز محمد سرحان، مساهمة القاضي...، المصدر السابق، ص 137.

(2) المصدر نفسه، ص 139–140.

(3) Dubisson, M. , op. cit., PP. 330-331.

في المقام الأول أشارت المحكمة إلى أنها تعمل في إطار نظامها الأساسي، من دون الالتفات إلى أن النظام الأساسي للمحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولية يعطي قوة إلزامية للرأي الاستشاري الذي يصدر عنها. فهذا الأمر يهم المجلس التنفيذي لليونسكو التي تعد طرفاً في النظام الأساسي للمحكمة الإدارية المذكورة، ولا يخص محكمة العدل الدولية. وقد ناقشت المحكمة، بعد ذلك، النتائج التي ستترتب على صفة الإلزام التي أضفاها النظام الأساسي للمحكمة الإدارية المذكورة على رأيها الاستشاري. ولكن المحكمة لم تستطع أن تهمل الاعتراف، في أن النظام الأساسي للمحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولية يعطي الحق للمنظمات الأطراف فيه، إمكانية الرجوع إلى المحكمة، في بعض الحالات الخاصة، بصفتها القضائية، ضد أحكام المحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولية. كما أشارت إلى أن اختيار الإجراءات الاستشارية كان مفروضاً على محرري النظام الأساسي للمحكمة الإدارية المذكورة، لأن النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية يمنع المنظمات الدولية من التقاضي أمامها في إطار اختصاصها القضائي بالمعنى الدقيق[1]. ومع ذلك، فإن المحكمة ذكرت أن مسألة تقويم مزية هذا الإجراء أو دوافعه أمر لا يعود إليها. وأخيراً قضت المحكمة في أنها تستطيع ممارسة اختصاصها في اللحظة التي يمكنها أن تحقق المساواة بين الأطراف في كل خلاف يرفع إليها. وهكذا فقد سمحت المحكمة للموظفين الدوليين المعنيين تقديم ملاحظاتهم المكتوبة بوساطة اليونسكو، وألغت، بالمقابل، الإجراءات الشفوية لأنها ستكون في صالح المنظمة فقط، التي تستطيع عادة تقديم ملاحظات شفوية، بخلاف الموظفين الذين لا يستطيعون ذلك، بوصفهم من أشخاص القانون الخاص[2].

---

(1) تنص المادة (1/34) من النظام الأساسي على أن: ( للدول وحدها الحق في أن تكون أطرافاً في الدعاوى التي ترفع للمحكمة ).

(2) وقد أكدت المحكمة على أنها لا ترتبط بالنسبة للمستقبل بالموافقة التي أعطتها أو بالقرارات التي اتخذتها بشأن الإجراء الذي اتبعته في القضية المذكورة من جانب الأشخاص المعنيين، بل أنه صادف قبولاً من جانب مستشار الموظفين المستفيدين من الأحكام.

د. أحمد أبو الوفا، مشكلة عدم الظهور ...، مصدر سابق، ص 18.

وعلى وفق الإجراء المذكور تمت المحافظة على مبدأ المساواة بين الأطراف الذي لا يمكن انتهاكه، لأنه مترتب على مقتضيات حسن سير العدالة[1].

وثمة آراء مخالفة مرفقة بهذا الرأي الاستشاري منها رأي القاضيين: "Klaestad و Cordova"، عندما أنتقدا موقف المحكمة المتعلق باختصاصها، فحسب رأيهما، أنها لم تكن تملك الاختصاص للنظر في هذه القضية، لأنها تصدر رأياً استشارياً ملزماً يشبه الحكم القضائي، فتكون المحكمة بذلك قد قامت بوظيفتها القضائية في قضية كان أحد أطرافها منظمة دولية، في حين أن المنظمة الدولية لا تستطيع، وفقاً للمادة (1/34) من النظام الأساسي، أن تتقاضى إلى المحكمة[2].

وقد وجه إلى موقف المحكمة فيما يتعلق باختصاصها في هذه القضية انتقادات عدة منها أن المحكمة وقعت في تناقضين، فهي عّدت أن المسألة المعروضة أمامها ليست سوى طلب رأي استشاري وليس عملية تقاضي بالمعنى الدقيق. ومن ثم فإنها لم تهتم بتحديد فيما إذا كان للموظفين في اليونسكو الإمكانية نفسها للدفاع عن حقوقهم كما هو الحال مع المنظمة، في حين أن المحكمة في هذه القضية تُعد بصدد حكم قضائي مستتر في رأي استشاري، فكان عليها، أن تعلن عن عدم اختصاصها. كذلك الأساس الذي اعتمدت عليه المحكمة لتسويغ اختصاصها، لم يسلم من النقد أيضاً، فالمحكمة من أجل إثبات اختصاصها، أعلنت أن النتائج المترتبة على الرأي

---

(1) وعلى الرغم من أن المحكمة ألغت الإجراءات الشفوية في هذه المسألة، إلاّ أنَّ المحكمة أكدت على أنها تلقت معلومات كافية. كذلك أضافت المحكمة، أنه لم يكن هنالك دافع حاسم لكي ترفض إعطاء رأي استشاري قد يؤدي، في حالة الرفض، إلى وقف سير النظام الذي أقامه النظام الأساسي للمحكمة الإدارية لتحقيق الحماية القضائية للموظفين.

المصدر نفسه، ص 18-19.

(2) وقد ذهب رئيس المحكمة في ذلك الوقت، القاضي " محمد ظفر الله خان " إلى أبعد من ذلك بتقديره أن على المحكمة ألاّ تحبذ اتباع هذا الحل في المستقبل.

المصدر نفسه، ص 19.

الذي ستصدره يتجاوز حدود التخويل الممنوح لها في ميثاق الأمم المتحدة والنظام الأساسي للمحكمة في نشاطها الاستشاري. وزادت، أن نصوص النظام الأساسي للمحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولة ليست سوى نصوص يهتدي بها المجلس التنفيذي، وتحدد له ما عليه فعله بعد صدور الرأي من المحكمة، فهذه النصوص لا تؤثر في سير أعمال المحكمة، وهي أيضاً لا تدخل ضمن الأشياء التي تستند إليها المحكمة في إصدار رأيها، وليس لها تأثير في الرأي الاستشاري نفسه[1]. وقد انتقدت هذه الحجة التي أوردتها المحكمة، لأن مسألة الأمور المتعلقة بالرأي الاستشاري لا يمكن عدها مستقلة تماماً عن الرأي الاستشاري نفسه، الذي سيكون ملزماً بعد إصدارهِ. ومن ثم فهو ليس مجرد رأي استشاري، وعلى هذا فإن المحكمة لم تستطع أن تتجاهل ما سُيبنى على رأيها الاستشاري، بدليل أن هذه المسألة قادت المحكمة إلى النظر بشأن اختصاصها في هذه القضية. كما أن المحكمة قد خلطت بين أمرين مختلفين تماماً: الأول، وهو قانوني، يتعلق بالأثر القانوني الملزم أو الاختياري للجواب الذي ستعطيه المحكمة بناء على الطلب المقدم عليها، إذ أن هذا الأثر يحدد الطبيعة القانونية لهذا الجواب هل هو رأي استشاري أم حكم قضائي؟ أما الأمر الآخر، الذي يخرج عن اختصاص المحكمة، فيتعلق بصفة الجواب الذي ستعطيه المحكمة عند تنفيذه، أهو اختياري أم ملزم؟[2]

ويبدو أنه لا يمكن الادعاء أن المحكمة لا يهمها النتائج التي ستترتب على رأيها على وفق النظام الأساسي للمحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولية، لأنها لا ترتبط سوى بأحكام نظامها الأساسي، ولأن المحكمة عندما يُعرض أمامها مسألة معينة لإعطاء رأي استشاري بشأنها، فإن نطاق اختصاص المحكمة لا يحدده النظام الأساسي فقط، بل يتحدد بهذه المسألة أيضاً. ومن أجل ذلك فإن طلب اليونسكو أشار

(1) Dubisson, M., op. Cit.,P.332

(2) Ibid. , PP. 332-333.

بصراحة إلى المادة (12) من النظام الأساسي للمحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولية، مما يعني أن المحكمة لا تستطيع تجاهلها بعد ذلك[1]. كذلك فإن المحكمة لم تكن موفقة فيما ذهبت إليه في رأيها الاستشاري المذكور بتأكيدها على أن نص النظام الأساسي للمحكمة الإدارية على إلزامية الرأي الاستشاري يذهب بعيداً عن المجال الذي حدده ميثاق الأمم المتحدة والنظام الأساسي للمحكمة لهذا الرأي الاستشاري، لأن اتفاق الأطراف على عد الرأي الاستشاري ملزماً لا ينطوي على أي تعارض أو تناقض مع الميثاق، بل على العكس من ذلك فأن مثل هذا الاتفاق يجد سنده القانوني في الميثاق نفسه منظوراً إليه جميعاً.

وبعد ذلك شرعت محكمة العدل الدولية، في الإجابة عن الأسئلة التي عرضتها عليها منظمة اليونسكو، وقررت الآتي[2]:

1- أن المحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولية مختصة بنظر القضايا الأربع التي رفعت إليها ضد اليونسكو، وتم ذلك تأسيساً على المادة (11) من النظام الأساسي للمحكمة الإدارية.

2- رفضت محكمة العدل الدولية الإجابة عن السؤال الثاني الذي عرضته عليها منظمة اليونسكو، المتعلق باختصاص المحكمة الإدارية بالفصل في مسألة إساءة المدير العام لليونسكو لسلطته، حينما رفض تجديد عقود العمل، وهل تختص المحكمة الإدارية، بالفصل في الموقف الذي يتعين على المدير العام لليونسكو التزامه، وفي علاقته مع دولة عضو في المنظمة، وعلى وجه الخصوص، ما يتعلق بتنفيذ السياسة الحكومية لتلك الدولة العضو؟

3- قررت المحكمة أن الأحكام الأربعة التي أصدرتها المحكمة الإدارية صحيحة[3].

(1) Ibid., P. 333.

(2) د. عبد العزيز محمد سرحان،مساهمة القاضي...، مصدر سابق، ص 140.

(3) المصدر نفسه، الصفحة ذاتها.

ونقترح أن يصار إلى إلغاء المادة (12) من النظام الأساسي للمحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولية أو تعديلها على النحو الذي يمنع اللجوء إلى محكمة العدل الدولية لاستشارتها، لأن هذا اللجوء تعرض للانتقاد، فهو لم يضمن، على نحو كامل، المساواة بين الأطراف المتنازعة والفصل بين السلطات. وهذه الملاحظة مبنية على كون النظام الأساسي للمحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولية، يسمح للمنظمة وحدها، بتقديم طلب استئناف إلى محكمة العدل الدولية من دون الأشخاص المعنيين بطلب الاستئناف. كما أن محكمة العدل الدولية، التي تضطلع، عادة، بمهمة الفصل في الخلافات بين الدول، هي ليست الهيئة المناسبة لإعادة النظر في قرارات إدارية تتعلق بموظفين أفراد.

**ثانياً – إعادة النظر بأحكام المحكمة الإدارية للأمم المتحدة**

في 1951/10/21، أصدرت المحكمة الإدارية للأمم المتحدة، مجموعة من الأحكام بتعويض عدد من موظفي الأمم المتحدة الذين أنهت خدماتهم، وقد أثار بعض ممثلي الدول في الجمعية العامة، مسألة الأحكام الصادرة عن المحكمة الإدارية لعصبة الأمم، التي لم يتم تنفيذها، من أجل إثارة الشكوك أمام إمكانية تنفيذ أحكام المحكمة الإدارية للأمم المتحدة. لذلك طلبت الجمعية العامة استشارة المحكمة بشأن مدى إلزامية تنفيذ هذه الأحكام.وقد أجابت المحكمة، في رأيها الصادر في 1954/7/13، بالإيجاب بشأن هذا السؤال، ورأت أن هذه الأحكام نهائية وغير قابلة لإعادة النظر. وقد أصدرت الجمعية العامة قرارها رقم (9/888) في 1954/12/11، لتشكيل لجنة خاصة لدراسة مسألة وضع إجراءات لإعادة النظر في هذه الأحكام. وقد أفضت أعمال هذه اللجنة إلى إصدار الجمعية العامة لقرارها رقم (10/937) في 1955/11/8، لتعديل أحكام المادة (11) من النظام الأساسي للمحكمة الإدارية للأمم المتحدة[1]. ووفقاً للنص المادة الأخيرة، "فإنه يحق لدولة عضو في الأمم المتحدة أو

(1) Dubisson, M. , op. cit., P. 334.

للأمين العام أو للشخص الذي صدر لصالحه حكم المحكمة الإدارية، بما في ذلك الشخص أو الأشخاص الذين يخلفونه بعد وفاته، الاعتراض على هذا الحكم انطلاقاً من القول في تحقق أحد المعايير الأربعة المنصوص عليها في لائحة المحكمة الإدارية. وهذه المعايير هي كون المحكمة قد تجاوزت اختصاصها، أو لم تمارس الولاية المنوطة بها، أو ارتكبت خطأً قانونياً يتعلق بأحكام ميثاق الامم المتحدة، أو ارتكبت خطأً جوهرياً في الإجراءات أدى إلى الإخلال بالعدالة، ويكون للدولة المعنية أو للأمين العام أو الشخص المعني خلال (30) يوماً من صدور الحكم أن يقدم طلباً كتابياً إلى اللجنة المشكلة لهذا الغرض وهي لجنة إعادة النظر في أحكام المحكمة الإدارية لكي تطلب رأياً استشارياً من محكمة العدل الدولية بشأن هذا الموضوع. وفي هذه الحالة يستطيع الأمين العام أما بتنفيذ رأي المحكمة الاستشاري، وأما بإبلاغ المحكمة الإدارية للأمم المتحدة بهذا الرأي الاستشاري لكي تقوم أما بتصديق حكمها السابق أو بإصدار حكم جديد مطابق لرأي محكمة العدل الدولية. وتعد موافقة اللجنة المذكورة على طلب استشارة المحكمة، بمثابة استئناف حكم المحكمة الإدارية أمام محكمة العدل الدولية" [1].

وهذا النص يعطي أثراً ملزماً للرأي الاستشاري، ما عدا الحالة المحتملة المتمثلة بقيام المحكمة الإدارية للأمم المتحدة بتأييد حكمها السابق على الرغم من مخالفته لرأي المحكمة الاستشاري. وعمل محكمة العدل الدولية هنا، أقرب إلى محكمة التمييز في النظام الفرنسي منه إلى محكمة استئناف. ولم تكن المحكمة تعيد فتح الإجراءات، وإنما تكتفي بإعادة النظر في الحكم بحسب متطلبات الأحوال، بحيث يتوجب على المحكمة الإدارية التي أصدرت ذلك الحكم. أن تؤكده أو تعيد النظر فيه على ضوء الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية[2].

---

(1) Ibid., PP. 334-335.

(2) Ibid., P. 335.

وقد وضع نص المادة (11) المذكور موضع التطبيق، لأول مرة، في الرأي الاستشاري الصادر في 1973/7/12 بشأن طلب مراجعة حكم المحكمة الإدارية للأمم المتحدة رقم (158)، أو ما يعرف بقضية " محمد فصلة "، إذ سمحت المحكمة للموظف المعني بالحكم موضوع الرأي الاستشاري بتقديم ملاحظاته المكتوبة من خلال الأمين العام للأمم المتحدة، وكذلك لم تعقد جلسات في مرحلة الإجراءات الشفوية، على أن المحكمة استندت لتسويغ هذا الحل، إلى النظام الأساسي للمحكمة الإدارية للأمم المتحدة (المادة 11 منه)، التي تلزم الأمين العام بنقل وجهة نظر الموظف المعني إليها. الأمر الذي يعني أن المساواة فيما يتعلق بمرحلة الإجراءات المكتوبة ليست هنا بإرادة المنظمة، بل تمثل حقاً يضمنه النظام الأساسي. كما أن المحكمة أكدت على أنه طالما أن كل العناصر المتعلقة بالمسائل التي أحيلت إليها قد وصلت إلى علمها في مذكرات مكتوبة، فإنه لا يوجد أي مبدأ قانوني يقضي أنه، في إطار الإجراءات الخاصة بإعادة النظر، يجب أن يقدم أطراف النزاع بالضرورة مرافعات شفوية. وباختصار، فإن المحكمة ذكرت، بأن على المحكمة، أن تتأكد أن أطراف النزاع كانت لهم فرصة متساوية وعادلة لتقديم آرائهم إلى المحكمة، وأنها تملك معلومات كافية تسمح لها بإدارة العدالة عند إصدارها لرأيها الاستشاري. وقد رأت المحكمة أنها مطمئنة لتوافر هذه المقتضيات في هذه القضية[1].

---

(1) وتجدر الإشارة إلى أن السؤال الذي قدمته " لجنة إعادة النظر " الى المحكمة في هذه القضية كان على النحو الآتي:

(1- هل أخفقت المحكمة الإدارية في ممارسة الولاية المنوطة بها كما يدعي مقدم الطلب في طلبه إلى اللجنة المعنية بطلبات مراجعة أحكام المحكمة الإدارية ؟ 2- هل ارتكبت المحكمة الإدارية خطأً إجرائياً أساسياً تسبب في عدم إقامة العدالة كما يدعي مقدم الطلب في طلبه إلى اللجنة المعنية بطلبات مراجعة أحكام المحكمة الإدارية ؟).

وقد أجابت المحكمة بالنفي عن هذين السؤالين.

موجز الأحكام والفتاوى والأوامر، مصدر سابق، ص 117.

د. أحمد أبو الوفا، مشكلة عدم الظهور ...، مصدر سابق، ص 20.

كذلك طُبِقَت المادة (11) من النظام الأساسي للمحكمة الإدارية للأمم المتحدة، في الرأي الاستشاري الذي أصدرته محكمة العدل الدولية في 1982/7/20، بشأن طلب مراجعة حكم المحكمة الإدارية للأمم المتحدة رقم ( 273 )، أو ما تعرف بقضية "مورتشيد ". وقد أثار بحث محكمة العدل الدولية للطلب المذكور بعض الصعوبات التي يمكن إيجازها على النحو آلاتي:

1- مسألة تدخل دولة عضو لأول مرة في عملية طلب الرأي الاستشاري، ومدى مطابقتها لنصوص ميثاق الأمم المتحدة والنظام الأساسي ولائحة المحكمة، كما أن الرأي الاستشاري لا يمس حقوق أية دولة. وقد ردت المحكمة على ذلك بتأكيدها، أن واقعة إثارة الرأي الاستشاري بناءً على مبادرة إحدى الدول لا يمنع المحكمة من نظره، ويتطابق مع النصوص التي تحكم نشاطها الاستشاري. وتضيف المحكمة أن مصدر الطلب ليس ذا أثر حاسم في هذا المجال، ذلك أنه في النهاية ينسب إلى لجنة طلبات إعادة النظر، وهي جهاز من أجهزة الأمم المتحدة، لها حق استشارة المحكمة، وليس إلى الأمين العام أو الموظف أو الدولة العضو، لأن القول بخلاف ذلك يعني أن أية مبادرة تصدر عن أحد هؤلاء الثلاثة ستصبح غير مقبولة، لأن أياً منهم ليس مؤهلاً، على وفق القواعد التي تحكم النشاط الاستشاري، لطلب رأي استشاري مباشرة من المحكمة. كما أكدت المحكمة أن عدم كون حقوق الدول محل نزاع في الإجراءات أمام المحكمة لا يكفي لسلب المحكمة اختصاصاً منح لها بموجب نظامها الأساسي على نحو صريح. وأن المصلحة القانونية للدولة العضو متوافرة، لأنها تستند إلى خطأ في تطبيق نصوص الميثاق، والذي هو معاهدة دولية هذه الدولة هي طرفاً فيها[1].

2- مسألة كيفية تحقيق المساواة بين الأطراف أمام المحكمة، لأن أحد أطراف هذه

---

(1) المصدر نفسه، ص 232 – 233.

القضية هو الموظف الدولي، الذي لا يحق له تقديم مذكرات مكتوبة ومرافعات شفوية أمام المحكمة، وإنما يحق له فقط تقديم ملاحظات مكتوبة عن طريق الأمين العام للأمم المتحدة. ولكن المحكمة أخذت بنظر الاعتبار، المساواة الفعلية، مؤكدة أنها يجب أن تسهر على التأكد من أن كل طرف من الأطراف المعنية قد توافر له إمكانية عرض وجهة نظره بصدد المسائل التي طلبت بشأنها الرأي الاستشاري وبطريقة متساوية وعادلة، وأنها تمتلك المعلومات الكافية لإمكانية النطق بالعدالة في صورة رأي استشاري. وكذلك ألغت المحكمة مرحلة المرافعات الشفوية في هذه القضية، وإن كان ذلك يحرمها من إجراء مفيد[1].

3- مسألة مدى إلزامية الرأي الاستشاري. فهل يمكن عد الأثر الملزم للرأي الاستشاري في هذا الشأن، سبباً مقبولاً لرفض المحكمة إعطاء هذا الرأي؟ المحكمة أكدت ان هذا الظرف لا يعد سبباً لرفض طلب الرأي الاستشاري، لأن الأثر الخاص الذي تقرره المادة (11) من النظام الأساسي للمحكمة الإدارية للأمم المتحدة لا يغير الطبيعة القانونية لآرائها الاستشارية، ومن ثم لا يعد سبباً لرفض الإجابة عن طلب الاستشارة في القضية محل البحث[2].

وقد اتخذت الجمعية العامة للأمم المتحدة القرار رقم (54/50) في 1995/1/11، عدلت بموجبه، المادة (11) من النظام الأساسي للمحكمة الإدارية للأمم المتحدة[3]. ثم أعادت الجمعية العامة، صياغة المادة المذكورة مرة أخرى وفقاً لقرارها المرقم (59/55)، وعدّ هذا التعديل نافذاً اعتباراً من 2001/1/1، وعلى النحو الذي منع فيه

---

(1) المصدر نفسه، ص 233-234.

(2) المصدر نفسه، ص 236.

(3) الأمم المتحدة، الجمعية العامة، تقرير وحدة التفتيش المشتركة عن إقامة العدل في الأمم المتحدة لعام 2000، الدورة (55)، البند ( 118) من القائمة الأولية، رقم الوثيقة ( A/55/57 )، ص19.

تماماً، إعادة النظر بأحكام المحكمة الإدارية للأمم المتحدة أمام محكمة العدل الدولية من خلال طلب الرأي الاستشاري الملزم في هذا الشأن، وكما كان معمولاً به قبل هذا التعديل[1]. وقد سوغت الجمعية العامة ذلك التعديل. بأن الإجراء المنصوص عليه في المادة (11) المذكورة، أي الإجراء الخاص بطلب استشارة المحكمة بشأن إعادة النظر بأحكام المحكمة الإدارية للأمم المتحدة، لم يثبت أنه عنصر بنّاء في حل النزاعات المتعلقة بالموظفين داخل المنظمة، وضرورة إيجاد آليات فعالة لحل النزاعات داخل المنظمة نفسها[2]. وحسناً فعلت الجمعية العامة ذلك، لأن طلب الاستئناف كان يقدم إلى محكمة العدل الدولية عن طريق " لجنة إعادة النظر في أحكام المحكمة الإدارية"، وهي هيئة سياسية لا قضائية، يضاف إلى ذلك، كل الأسباب التي سبق أن ذكرناها لتسويغ اقتراح إلغاء المادة (12) من النظام الأساسي للمحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولية[3].

والسؤال الذي ينبغي لنا طرحهُ هنا هو: ما العمل في حالة رفض المرجع المختص، تنفيذ الرأي الاستشاري الملزم، فهل يطبق عندئذٍ حكم المادة (94) من ميثاق الأمم المتحدة ؟

من الواضح أن نص هذه المادة قد وضع، على نحو صريح، بشأن إجراءات تنفيذ الأحكام القضائية للمحكمة الصادرة في نطاق اختصاصها القضائي بالمعنى الدقيق[4].

---

(1) الأمم المتحدة، الجمعية العامة، الوثائق الرسمية، الدورة (55)، البند (165) من جدول الاعمال، رقم الوثيقة (A/Res./55/159)، ص 10 وما بعدها.

(2) المصدر نفسه، ص1.

(3) يراجع ما تقدم، ص 134.

(4) Jully, L., op. cit., P. 390.

فالنص المذكور، من حيث المبدأ، لا يطبق على الآراء الاستشارية، ولكن الرأي الاستشاري الملزم هنا، هو بمثابة حكم قضائي واجب التنفيذ. لذا فليس هناك ما يحول دون تطبيق أحكام المادة (94) من الميثاق على الآراء الاستشارية الملزمة[1].

(1) د.فؤاد شباط و د.محمد عزيز شكري، مصدر سابق، ص299.

وتجدر الإشارة إلى أن الجمعية العامة للأمم المتحدة قد نفذت عدداً من الآراء الاستشارية الصادرة عن المحكمة، منها الرأي الاستشاري بشأن المركز القانوني لإقليم جنوب غرب أفريقيا عام 1950، إذ قبلت الجمعية العامة هذا الرأي، وأنشأت لجنة من خمسة أعضاء، مهمتها التشاور مع حكومة اتحاد جنوب أفريقيا بشأن الإجراءات الضرورية لوضع الرأي الاستشاري للمحكمة في إطارهِ. وبعد مفاوضات عقدت بين اللجنة المذكورة وحكومة الاتحاد، أصدرت الجمعية العامة القرار رقم (570/ 3) عام 1951، والذي أشارت فيه إلى أن القبول بالرأي الاستشاري المذكور، هو شرط جوهري لتأمين سلطات القانون. ووجهت الجمعية العامة لحكومة الاتحاد، دعوة لإعادة النظر في موقفها وحملها على العودة للمفاوضات في سبيل الوصول إلى اتفاق يعطي أثراً قوياً للرأي الاستشاري للمحكمة.

Rosenne, Sh., Lexecation Et La mise En ViGueur Des Decisions De La C.I.J., R.G.D.I.P., Tome XXIV, 1953, PP. 50-52.

# المبحث الثالث

## دور الآراء الاستشارية في تطوير القانون الدولي

تمكنت المحكمة الدولية من خلال الآراء الاستشارية التي أصدرتها، من تحقيق نتائج مهمة، في حدود الالتجاء إليها وفي ظل المناخ الدولي الذي تعمل به، إذ عملت على تطور القانون الدولي، من خلال الدور الإنشائي أو شبه التشريعي الماثل في بعض القواعد والنظريات الأساسية، وذلك لسد بعض نواحي النقص في القانون الدولي، إذ قامت المحكمة بتوضيح عدد من القواعد القانونية وتفسيرها وتطبيقها بأسلوب مرن يحقق المصلحة العامة ويؤدي إلى مسايرة هذه القواعد للتغيرات والمستجدات في المجتمع الدولي، فضلاً عما أدى إليه نشر آراء القضاة المخالفة والمنفردة. الملحقة بالرأي الاستشاري، الذي أدى إلى إثراء الفقه القانوني الدولي، بما تضمنته من دراسات معمقة لكثير من القواعد القانونية. كما أن المحكمة مارست نوعاً من الرقابة القضائية على أعمال أجهزة الأمم المتحدة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها عن طريق ربطها بأهداف ميثاق الأمم المتحدة. وكان للمحكمة دور في مجال منع المنازعات وتقديم الحلول القانونية المناسبة لها قبل استفحالها.

المسائل الثلاثة، المذكورة أعلاه، ستكون موضوع هذا المبحث في ثلاثة مطالب: الأول، في إنشاء القواعد القانونية الدولية وإثباتها وتطبيقها. والثاني، في الرقابة القضائية للمحكمة. والثالث، في دور الآراء الاستشارية في مجال الدبلوماسية الوقائية.

# المطلب الأول

## إنشاء القواعد القانونية الدولية وإثباتها وتطبيقها

أسهمت الآراء الاستشارية في إنشاء القواعد والنظريات في نطاق القانون الدولي، وأسهمت، أيضاً، في إثبات مثل هذه القواعد والنظريات وتطبيقها.

**أولاً- إنشاء القواعد القانونية الدولية**

**1-إنشاء القواعد العرفية**

تعدّ الآراء الاستشارية ولا تزال عاملاً مهماً في خلق القانون العرفي، عندما تضطر المحكمة إلى تحديد القاعدة الواجبة التطبيق بشأن المسألة المعروضة أمامها. وهذه الحقيقة ترجع إلى ظروف العلاقات الدولية وغياب المشروع الدولي. فالآراء الاستشارية تقدم الدليل على العرف القائم أو تسهم في خلقه، ذلك أن النقاش القانوني الذي يتم أمام المحكمة والحجج التي تثيرها الأطراف والجهات المعنية، والمرافعات الشفوية والكتابية أمامها، والعناصر التي تأخذ بها المحكمة، كل هذه الأمور تسهم في خلق أساس العرف الدولي والكشف عنه[1]. فالمحكمة الدولية يطلب منها إعطاء الرأي القانوني في المسائل القانونية المعروضة عليها، وتعرض أمامها علامات استفهام محددة بشأن وجود أو عدم وجود القاعدة العرفية، وعليها أن تبدد علامات الاستفهام هذه في ضوء الأزمة التي تحتاج إلى حل. وأن تلقي الضوء الكافي على العرف محل السؤال، ووضعه في الميزان، والسماح بإعطاء صورة واضحة عن حالة العرف الدولي في وقت معين أو زمن معين[2]. ففي رأيها الاستشاري عام 1988 بشأن معرفة ما إذا

(1) د. علي إبراهيم، القانون الدولي العام، مصدر سابق، ص 536-537.

(2) المصدر نفسه، ص 539-540.

كان هنالك نزاع بين منظمة الأمم المتحدة والولايات المتحدة الأمريكية بشأن القسم (21) من اتفاق المقر عام 1947، وذلك حينما حاولت الولايات المتحدة الأمريكية إغلاق مكاتب منظمة التحرير الفلسطينية في نيويورك عام 1988، وعد القانون المضاد للإرهاب والصادر عن " الكونكَرس الأمريكي " عام 1987 يسمو على المعاهدة الدولية ( اتفاق المقر )، أشارت المحكمة إلى القاعدة العرفية المستقرة التي ذكرتها محكمة التحكيم أيضاً في قضية " الالاباما " عام 1872، وذكرت ( إن المحكمة تُذكِّر الحكومة الأمريكية بالمبدأ الجوهري في القانون الدولي، الذي يقضي بسمو هذا الأخير على القوانين الداخلية. وهذا السمو قد كُرس بواسطة قضاء محكمة التحكيم بتاريخ 1872/9/14، سفي قضية الالاباما بين الولايات المتحدة وبريطانيا) [1].

وقد تبدأ المحكمة الدولية، من خلال آرائها الاستشارية، بالعرف الدولي أولاً، ثم تتلوها الدول بعد ذلك من خلال سلوكها العام وعلى نطاق واسع. ففي رأيها الاستشاري بشأن قضية التحفظات عام 1951، كان الحل الذي أخذت به المحكمة قد جرى اتباعه بعد ذلك وعلى نطاق واسع من الدول. ثم جرى تقنينه في اتفاقيتي " فينا لقانون المعاهدات " لعامي 1969، 1986 ( المواد 19 – 23 ) [2].

كما أن المحكمة قد قبلت، في رأيها الاستشاري بشأن النفقات عام 1962، إمكانية قيام العرف بتعديل المعاهدات الدولية. ففي هذه القضية كانت المعاهدة الدولية، تتمثل بميثاق الأمم المتحدة، عندما قبلت المحكمة القرار الصادر عن الجمعية العامة المعروف بأسم " قرار الاتحاد من أجل السلام " [3]. وفي قبولها بتحويل الاختصاص بحفظ السلام الدولي، في بعض الظروف، من مجلس الأمن إلى الجمعية

---

(1) خالد إبراهيم، مصدر سابق، ص 28.

(2) د. علي إبراهيم، القانون الدولي العام، المصدر السابق، ص 540–541

(3) المصدر نفسه، ص 632.

العامة، إذ ذهبت المحكمة إلى أن ذلك يعني أن تطبيقاً عرفياً قد عدل النصوص المهمة لميثاق الأمم المتحدة[1].

وهكذا فإن مساهمة المحكمة الدولية، من خلال آرائها الاستشارية، في خلق القواعد العرفية وإنشائها أو الكشف عنها أمر ملموس، ولا يمكن إنكاره. وحتى إذا كانت تشير إلى دلائل من صنع الدول فإنها تمثل الكشف المثالي عن القواعد العرفية في صورة وحدة منهجية شديدة الدقة والتماسك[2].

**2- نظرية الاختصاصات الضمنية**

سبق الحديث عن مفهوم هذه النظرية أو القاعدة ومنعاً للتكرار نحيل على ما سبق[3]. مع ملاحظة أن المحكمة يعود لها الفضل في تطبيق هذه النظرية في المجال القانوني الدولي، من خلال رأيها الاستشاري الخاص بتعويض الأضرار التي تصيب موظفي الأمم المتحدة الصادر في 1949/4/11، عندما اعترفت المحكمة في هذا الرأي بوجود اختصاصات ضمنية للمنظمة تستند إلى فكرة الضرورة، وإن كانت غير منصوص عليها في ميثاق الأمم المتحدة، فأنها لازمة من أجل تأدية المنظمة لواجباتها[4].

**3- نظرية الحماية الوظيفية وتعريف الموظف الدولي**

في رأيها الاستشاري بشأن تعويض الأضرار عام 1949، فضلاً عن إنشائها لنظرية الاختصاصات الضمنية، وضعت المحكمة نظرية أخرى وهي " الحماية الوظيفية لموظفي الأمم المتحدة "، إذ انتهت في هذا الرأي إلى التأكيد على حق المنظمة، انطلاقاً من مبدأ الحماية الوظيفية للعاملين بها، في طلب التعويض عن أية

---

(1) د. علي إبراهيم، القانون الدولي العام، المصدر السابق، ص 633.

(2) المصدر نفسه، ص 541.

(3) يراجع ما تقدم، ص 87.

(4) خالد إبراهيم، المصدر السابق، ص 111. بول روتيه، مصدر سابق، ص 278-279.

أضرار تلحق بها أو بموظفيها[1]. كما عرفت المحكمة، في هذا الرأي الاستشاري، الموظف الدولي أو ممثل الأمم المتحدة العامل بخدمتها، بالمعنى الواسع في ضوء المادة (100) من الميثاق بأنه: ( أي شخص تعمل المنظمة من خلاله ) [2].

**4- الاعتراف لمنظمة الأمم المتحدة بالشخصية الدولية الموضوعية**

يُقصد بالشخصية القانونية الدولية للمنظمات الدولية " الأهلية لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات طبقاً لأحكام القانون الدولي "[3]. وقد اعترفت المحكمة في رأيها الاستشاري بشأن تعويض الأضرار عام 1949، بالشخصية الدولية الموضوعية لمنظمة الأمم المتحدة في مواجهة جميع الدول الأعضاء وغير الأعضاء. إذ ذكرت المحكمة " أن منظمة الأمم المتحدة تتمتع بالشخصية الدولية وتحتج بها في مواجهة الدول الاعضاء وغير الأعضاء "[4]. والاعتراف للمنظمة الدولية بهذا القدر الواسع من الشخصية القانونية الدولية ينبع من ضرورات احترام الميثاق حتى من الدول التي لم تكن موجودة عند نشأة المنظمة، حفاظاً على المصالح العليا للجماعة الدولية[5].

ويبدو أن الرأي الاستشاري الصادر عام 1949 بشأن تعويض الأضرار، يعد من أهم البيانات التي صدرت عن المحكمة، لصدوره في السنوات الأولى لحياة المنظمة الدولية، إذ كانت الدول لا تزال غير مُتيقّنة من المكانة التي ستكون للأمم المتحدة، وماهية العلاقات التي ستجمع بين المنظمة وأعضائها. كما أن هذا الرأي

---

(1) د. عبد الحسين القطيفي، القانون الدولي العام، ج1، مطبعة العاني، بغداد، 1970، ص 167.

(2) رشيد الربيعي، دور محكمة العدل الدولية...، مصدر سابق، ص 146.

(3) د. عبد العزيز محمد سرحان،مساهمة القاضي...، مصدر سابق، ص 78.

(4) رشاد السيد، نظرات في جوانب من مساهمة محكمة العدل الدولية في تطوير قواعد القانون الدولي، مجلة دراسات: تصدر عن عمادة البحث العلمي، الجامعة الأردنية، عمان، المجلد 20 ( أ )، العدد 4، تشرين الاول، 1993، ص 243.

(5) د. محمد يوسف علوان، مصدر سابق، ص 282.

الاستشاري يعد من أهم المساهمات التي قامت بها المحكمة في مجال تطوير القانون الدولي، لأنه جسد الإرادة المنشئة للمحكمة في مجال القانون الدولي[1].

### ثانياً - إثبات القواعد القانونية الدولية وتطبيقها

#### 1- قاعدة الإجماع

أكدت المحكمة الدولية، المعاني المختلفة لهذه القاعدة[2]. ففي رأيها الاستشاري عام 1925، ذكرت المحكمة الدائمة أن قاعدة الإجماع " تتفق مع التقليد الثابت الذي لم يتغير لكل الاجتماعات والمؤتمرات الدبلوماسية. وإن من الطبيعي تطبيق هذه القاعدة على الهيئات الدولية مثل مجلس العصبة إلاّ في الحالات التي تستثنى من ذلك صراحة"[3]. وكذلك ضَعُفَتْ قاعدة الإجماع بعد صدور الرأي الاستشاري للمحكمة بشأن التحفظات عام 1951، إذ كانت الأمم المتحدة، قبل صدور هذا الرأي، تسير على القاعدة التي " تحظر التحفظ على المعاهدات الجماعية إلاّ بموافقة الجميع"، التي أصبحت – بعد هذا الرأي – ظلاً من ظلال الماضي[4].

#### 2- القواعد التي تحكم المعاهدات الدولية

أكدت المحكمة الدولية، من خلال آرائها الاستشارية، على عدد من القواعد التي تحكم المعاهدات الدولية، منها: قاعدة " نسبية آثار المعاهدة "، التي فحواها، أن

---

(1) رشاد السيد، المصدر السابق، ص 243.

(2) قاعدة الإجماع لها معانٍ متنوعة: فقد يقصد بالإجماع الموافقة التامة لجميع أعضاء المنظمة، وقد يقصد بها إجماع الدول المشتركة فعلاً في الجلسة، وأخيراً قد يقصد بها موافقة الدول التي اشتركت فعلاً في التصويت.

د. عبد الكريم علوان، مصدر سابق، ص 194.

(3) المصدر نفسه، الصفحة ذاتها.

(4) د. علي إبراهيم، القانون الدولي العام، مصدر سابق، ص 306 وما بعدها.

المعاهدات لا يجوز الاحتجاج بها إلاّ في مواجهة أطرافها بوصفها قاعدة عامة، والاستثناء من ذلك هو سريانها، في حالات خاصة، في مواجهة الغير. ففي رأيها الاستشاري في قضية " دانزج " عام 1923، أكدت المحكمة الدائمة أن المعاهدات لا تنتج آثارها إلاّ بين الدول الأطراف(1). وفي رأيها الاستشاري عام 1971 بشأن النتائج القانونية المترتبة على استمرار وجود جنوب أفريقيا في " ناميبيا " على الرغم من قرار مجلس الأمن رقم (276) لعام 1970. أكدت المحكمة أن بقاء جنوب أفريقيا في هذا الإقليم أمر غير مشروع وعلى الدول جميعاً الامتناع عن التعامل مع حكومة جنوب أفريقيا وعدم تقديم أي دعم لها في إدارة هذا الإقليم. هذا الرأي الاستشاري في غاية الأهمية للمعاهدات الدولية المنشئة للكيانات الدولية الجديدة، فقد أكدت المحكمة أن عدم مشروعية بقاء جنوب أفريقيا في " ناميبيا " قد خلق مركزاً موضوعياً دولياً في مواجهة جميع الدول الأعضاء وغير الأعضاء في الأمم المتحدة. فهذا الرأي يمثل تطبيقاً لمبدأ أثر المعاهدات بالنسبة للدول الغير في حالة وجود أوضاع دولية خاصة مثل الوصاية والانتداب(2). كذلك أكدت المحكمة في رأيها الاستشاري بشأن التحفظات عام 1951، على أن المبدأ العام، أن الدولة لا تلتزم إلاّ بإرادتها، وبناءً عليه فإن الدولة لا يمكن أن تلتزم بقبول تحفظ صادر عن دولة أخرى إلاّ إذا وافقت عليه. ولأن المعاهدات الجماعية، وليدة الاتفاق الحر بين الدول، فلا يمكن لدولة بمفردها عن طريق قرار فردي أن تقوم بإفساد موضوع المعاهدة والهدف المُبتغى منها، وهذا المبدأ ذو صلة وثيقة بفكرة وحدة المعاهدة أو تكاملها، ومن هنا فإن أي تحفظ لا يصبح نافذاً وفعالاً إلاّ إذا وافقت عليه الأطراف الأخرى المتعاقدة وبشرط أن لا يكون التحفظ متناقضاً مع هدف المعاهدة والغرض منها، وعدم وجود نص صريح خاص يمنع التحفظ في المعاهدة. هذه القواعد التي تضمنها الرأي المذكور قد "قلبت رأساً على

---

(1) د. محمد السعيد الدقاق، النظرية العامة لقرارات المنتظمات ...، مصدر سابق، ص 69.

(2) د. علي إبراهيم، القانون الدولي العام، المصدر السابق، ص 362–363.

عقب" الوضع الذي كان سائداً قبل صدور هذا الرأي عام 1951، إذ دخل التحفظ في عهد جديد تبلورت قواعده في نصوص اتفاقيتي فينا لعامي 1969و1986، التي صيغت على هَدْى الرأي الاستشاري المذكور[1]. كما ألغت المحكمة، من خلال آرائها الاستشارية، التقسيم الذي كان شائعاً بين المعاهدات الثنائية (العقدية) والجماعية (الشارعة)، إذ أن القواعد القانونية، على المستوى الدولي، توجد من خلال التعبير عن أرادات متناسقة لشخص أو أكثر من أشخاص القانون الدولي. فجميع المعاهدات، في رأي المحكمة، تعد على نحو متساوٍ، مصدر من مصادر القانون الدولي العام طالما أنها تضع قواعد لتنظيم العلاقات بين الأطراف. وعلى هذا استندت المحكمة، كأساس لأراءها الاستشارية، إلى معاهدات دولية جماعية تضع قواعد عامة مجردة كميثاق الأمم المتحدة في بعض الأحيان، واستندت إلى معاهدات ثنائية في أحيان أخرى كما في رأيها الاستشاري بشأن قضية الصحراء الغربية عام 1975[2].

**3-القواعد القانونية الدولية الآمرة**

أكدت المحكمة في رأيها الاستشاري بشأن الأسلحة النووية عام 1996، على نحو ضمني، الصفة الآمرة بشأن اتفاقيات جنيف لسنة 1949، لأن المحكمة وصفتها بأنها " مبادئ للقانون الدولي العرفي لا يجوز مخالفتها "[3]. كما أن المحكمة في رأيها الاستشاري بشأن التحفظات عام 1951، أكدت، ضمنياً، وجود قواعد دولية مطلقة تحتل وزناً أكبر من القواعد الدولية الأخرى، ولا يجوز مخالفتها، وهذه هي فكرة القواعد الآمرة التي تعد بمثابة حجر الأساس الذي يقوم عليه المجتمع الدولي ويحتج بها في مواجهة سائر الدول[4].

---

(1) د. محمد يوسف علوان، مصدر سابق، ص 180 – 184.

(2) د. علي إبراهيم، القانون الدولي العام، المصدر السابق، ص 197 وما بعدها.

(3) المجلة الدولية للصليب الأحمر، مصدر سابق، ص 33.

(4) د. محمد يوسف علوان، المصدر السابق، ص 223.

**4- سمو المبادئ القانونية العامة**

أكدت المحكمة، في رأيها الاستشاري بشأن التحفظات عام 1951، وجود مصلحة مشتركة وغايات عُليا لمجموع الدول، وإن من قواعد القانون الدولي ما يتعلق بتلك المصلحة أو هذه الغايات كما هو الشأن في القواعد التي تضمنتها اتفاقية " منع جريمة الإبادة الجماعية ومعاقبة مرتكبيها "، فهي قواعد عالمية النظام تُلزِم الدول جميعها حتى لو لم تكن طرفاً في الاتفاقية[1].

**5- مبدأ الأشخاص الدولية ليست متماثلة في الحقوق والالتزامات**

أكدت المحكمة هذا المبدأ في رأيها الاستشاري بشأن التعويض عن الأضرار التي تصيب موظفي الأمم المتحدة لعام 1949، عندما رأت "إن أشخاص القانون الدولي في ظل نظام قانوني معين ليسوا بالضرورة متشابهين، من حيث طبيعتهم، في الحقوق التي يتمتعون بها، وطبيعتهم تتوقف على حاجات الجماعة. فالدول تختلف عن المنظمات وإن كان كل منها يتمتع بأهلية إبرام المعاهدات الدولية" [2].

**6- مبدأ حسن النية**

هو مبدأ لازم لا غنى عنه لأي نظام قانوني، الذي يعني وجوب سلوك الأطراف إزاء التزاماتهم وحقوقهم وفقاً للمقاييس والمعايير الأخلاقية والإنسانية والموضوعية، كالإخلاص والأمانة والعدالة والهدف ... الخ[3]. وقد أكدت المحكمة الدولية الدور المركزي لمبدأ حسن النية. فقد أوضحت المحكمة الدائمة للعدل الدولي، في رأيها الاستشاري في قضية "دانزج" عام 1923، إن مبدأ حسن النية يوجب احترام

---

(1) المصدر نفسه، ص 222.

(2) I. C. J. Reports, 1949 , P. 178.

(3) رشيد مجيد محمد الربيعي، مبدأ حسن النية في تنفيذ الالتزامات الدولية، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، 1983، ص45.

أحكام الاتفاقية نصاً وروحاً[1]. وذهبت المحكمة في رأيها الاستشاري بشأن التحفظات عام 1951، إلى أنه لا يحق لأي من الدول المتعاقدة في اتفاقية جماعية، تقويض هدف أو سبب وجود الاتفاقية أو تعريضه للخطر سواء عن طريق قرارات انفرادية أم اتفاقية خاصة[2]. وذهب القاضي " Lauterpacht " في رأيه المنفرد الملحق برأي المحكمة الاستشاري بشأن قضية إجراءات التصويت عام 1955، إلى أن الجمعية العامة عليها في أعمالها، التزام قانوني بالعمل بحسن نية طبقاً لمبادئ الميثاق ونظام الوصاية[3].

### 7- مسألة تجاوز الاختصاص

أدلت المحكمة بِدلْوها في مسألة تجاوز الاختصاص، فذهبت، في رأيها الاستشاري بشأن النفقات عام 1962، إلى أن أي تصرف صادر عن المنظمة يفترض أنه صادر في حدود اختصاصها. وليس هنالك مجال للدفع، أن عمل المنظمة يعدّ تجاوزاً لحدود اختصاصها، حتى لو انطوى على مخالفة تتعلق بنظامها الداخلي طالما كان ذلك ملائماً للوفاء بأهداف ميثاق الأمم المتحدة[4].

### 8- القواعد التي تضمنها الرأي الاستشاري للمحكمة بشأن الأسلحة النووية عام 1996

يعد الرأي الاستشاري الذي أصدرته المحكمة بتاريخ 1996/7/8، بناءً على طلب الجمعية العامة بشأن مشروعية استعمال الأسلحة النووية أو التهديد في استخدامها، من أهم الآراء الاستشارية، التي كان لها تأثير حاسم في تطوير القانون

---

(1) د. محمد يوسف علوان، المصدر السابق، ص 247.

(2) المصدر نفسه، ص 321.

(3) رشيد الربيعي، دور محكمة العدل الدولية ...، مصدر سابق، ص 272.

(4) المصدر نفسه، ص 143.

الدولي. فهو عَكسَ القانون النافذ في وقت صدور الرأي، بشأن الأسلحة النووية، في حين أن البيانات والآراء المنفردة والمخالفة تُظهر، بدقة، مجموعة الآراء الممثلة داخل المجتمع القانوني الدولي. فذكرت المحكمة، أن المبادئ والأحكام المنصوص عليها في ميثاق الأمم المتحدة، التي تتضمن حظر التهديد بالقوة واستعمالها، وحق الدفاع عن النفس، تنطبق على السلاح النووي، لأن هذه المبادئ لا تذكر نوع السلاح، ومن ثم إخضاع السلاح النووي لشرطي الضرورة والتناسب[1]. وغيرها من القيود الأخرى. وأشارت المحكمة إلى أنه في كل الأحوال التي يكون فيها استعمال القوة محظورا فكذلك التهديد به[2]. وذكرت المحكمة عدداً من المبادئ الأساسية التي تشكل نسيج القانون الإنساني التي لا يجوز انتهاكها، منها مبدأ التمييز بين المقاتلين وغيرهم. ومبدأ حظر استعمال الأسلحة العشوائية الأثر، أي التي لا تميز بين الأهداف العسكرية والمدنية. ومبدأ حظر استخدام الأسلحة التي تسبب معاناة غير ضرورية أو أذىً مفرطاً. كما أقرت المحكمة بوجود القانون البيئي العرفي. كذلك أكدت المحكمة، أن الحالة التي يكون فيها استخدام السلاح النووي، مشروعاً، هي "حق البقاء"، فالمحكمة هنا جاءت " بحق الدولة الأساسي في البقاء " وهو حق لم يسمع به أحد في السابق وفق ما أكده القاضي " رانجيفا " في رأيه المنفرد في هذه القضية. لذلك أسهم هذا الرأي الاستشاري في تعزيز القانون الدولي الذي كان ينقصه دائماً نصاً صريحاً بشأن السلاح النووي[3].

(1) شرط الضرورة والتناسب، أي لا يجوز التفكير في استخدام السلاح النووي للدفاع عن النفس إلاّ في مواجهة هجوم بنفس الخطورة ولا يمكن شله بأية وسيلة أخرى.

المجلة الدولية للصليب الأحمر، مصدر سابق، ص 13، 101، 106.

(2) المصدر نفسه، ص 14.

(3) المصدر نفسه، ص 38 وما بعدها.

وأخيراً فإن الآراء المنفردة والمخالفة والتصاريح التي يلحقها بعض القضاة، تطبيقاً لنص المادة (57) من النظام الأساسي[1]، بالآراء الاستشارية التي تصدرها المحكمة، تحتل مكانة كبيرة في فقه القانون الدولي[2]، لأن محكمة العدل الدولية تضم عادة كبار أساتذة القانون في العالم، أو شخصيات شغلت أعلى المناصب القضائية، الأمر الذي يضفي على آرائهم أهمية خاصة، وهذا ما يُلاحظ في فقه القانون الدولي العام الذي يشير إلى هذه الآراء لتأييد وجهة نظر معينة في فهم مسائل القانون الدولي، أو لتفسير إحدى قواعد هذا القانون أو لترجيح ما عداه من التفسيرات الأخرى[3].

---

(1) تنص المادة (57) من النظام الأساسي على ان: ( إذا لم يكن الحكم صادراً كله أو بعضه بإجماع القضاة فمن حق كل قاضي أن يصدر بياناً مستقلاً برأيه الخاص). وهذا النص يتحدث عن الأحكام وليس عن الآراء الاستشارية ولكنه يطبق في نطاق الاختصاص الاستشاري انطلاقاً من نص المادة (68) من النظام الأساسي للمحكمة.

(2) ومن المفيد أن نشير هنا إلى الفارق بين الرأي المنفرد والرأي المخالف والتصريح. فالأول، يصدر عن أحد أو بعض القضاة الذين ينتمون إلى أغلبية المحكمة التي صدر بها الحكم أو الرأي الاستشاري ولكن يكون لهم وجهة نظر خاصة يريدون إبداءها. أما الثاني، فيصدر عن قاضٍ أو أكثر ممن ينتمون إلى الأقلية المعارضة لصدور الحكم أو الرأي. وفي كل من الرأي المنفرد والرأي المخالف تُذكر الأسباب التي تسوغ الحاقة بالحكم أو الرأي الاستشاري، أي يكون الرأي مسبباً. أما التصريح، فإنه رأي يريد أحد القضاة أن يلحقه بالحكم أو الرأي الاستشاري ولكن دون ذكر الأسباب.

المادتين: (2/95) و (3/107) من لائحة المحكمة.

(3) رشاد السيد، مصدر سابق، ص 234 – 235.

## المطلب الثاني

## الرقابة القضائية للمحكمة

مارست المحكمة، من خلال الاراء الاستشارية، الرقابة القضائية على مشروعية أعمال أجهزة الأمم المتحدة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها. ،يقصد بالمشروعية هنا، مطابقة أو اتفاق القرار، بصورة صريحة أو ضمنية، مع نصوص الميثاق أو أية وثيقة قانونية أخرى مرتبطة به[1]. فالمحكمة لها سلطة إعطاء الآراء الاستشارية بشأن شرعية أعمال مجلس الأمن والجمعية العامة وغيرها من أجهزة الأمم المتحدة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها، بموجب المادتين: (96) من الميثاق و (1/65) من النظام الأساسي للمحكمة. والآراء الاستشارية تساعد المنظمة الدولية على أن تكون قراراتها متمشية أكثر مع الرقابة القضائية على مشروعية تصرفات المنظمة، فهي لها أثر في توجيه أفعال المنظمة وأجهزتها نحو مبدأ سيادة القانون، إذ أن إعلان المحكمة أن القرار المتخذ في جهاز من أجهزة المنظمة لا يمتثل لميثاق المنظمة، يجعل منه قراراً غير قانوني، لأن مضمون هذه الآراء، تقديم حلول قانونية نهائية للمسائل موضوع هذه الآراء وإن كانت غير ملزمة قانوناً[2]. وبذلك تصبح الآراء الصادرة عن المحكمة في هذا المجال مشابهة لطرق الرقابة على دستورية القوانين الموجودة في بعض النظم القانونية الوطنية[3].

---

(1) د. أحمد الرشيدي، مصدر سابق، ص 543.

(2) د. محمد مصطفى يونس، قانون التنظيم الدولي، ج1، ط1، جامعة الأزهر، 1986، ص 282. د. صبيح مسكوني، مصدر سابق، ص 31-32.

(3) د. خليل الحديثي، مصدر سابق، ص 285.

### أولاً – الأساس القانوني لسلطة المحكمة في الرقابة القضائية

تستند سلطة المحكمة في الرقابة القضائية على أعمال أجهزة الأمم المتحدة والوكالات المتخصصة، من خلال آرائها الاستشارية، إلى الموافقة الصريحة من الجهاز مصدر القرار أو الجهاز المعني، حينما يتضمن الطلب الاستشاري الذي يقدمه للمحكمة، سؤالاً واحداً أو أكثر بشأن مشروعية قرار أو قرارات معينة، لأن مسألة المشروعية هذه، مسألة قانونية تدخل في نطاق نشاط الجهاز طالب الرأي الاستشاري. فعلى سبيل المثال، في رأيها الاستشاري بشأن الأحكام الإدارية لمنظمة العمل الدولية عام 1956، تضمن طلب الرأي سؤالاً عن شرعية القرارات الواردة بشأن مجموعة محددة من أحكام المحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولية[1]. وكذلك في الرأي الاستشاري بشأن تشكيل لجنة السلامة البحرية عام 1960، تضمن الطلب سؤال المحكمة عن رأيها القانوني الصريح بشأن شرعية القرار الصادر بتشكيل اللجنة المذكورة. وأيضاً فأن المحكمة مخولة ببحث مسألة المشروعية حتى في حالة عدم وجود طلب موجه إليها في هذا الخصوص متى وجدت المحكمة أن هذا البحث يدخل في نطاق اختصاصها الاستشاري. فالمحكمة، بوصفها جهازاً قضائيا، تبحث في كل المصادر والأدلة حتى يأتي رأيها الاستشاري مطابقاً للواقع وعنواناً للحقيقة. ففي رأيها الاستشاري بشأن النفقات عام 1962، وجدت المحكمة أن تقدير شرعية قرار الجمعية العامة موضوع الرأي بالنسبة للميثاق، تعد مسألة مهمة جداً لممارسة المحكمة لمهامها القضائية كي تتمكن من تَبنى رؤية صحيحة في الميدان الذي أُستشيرت به[2].

كما يمكن للمحكمة أن تمارس دوراً رقابياً بشأن مقدار امتثال الجهاز طالب الرأي الاستشاري واحترامه للإجراءات التي يتعين عليه استيفاؤها عند تقدمه لطلب

---

(1) موجز الأحكام والفتاوى والأوامر، مصدر سابق، ص 48.

Keith, K.J., op. cit., P. 229.

(2) Ibid., PP. 229 And seq.

الرأي من المحكمة، وهي الإجراءات المنصوص عليها في المادة (2/65) من النظام الأساسي كما سبق بيانه[1]. كما أن العبارة التي تضمنتها المادة (1/36) من النظام الأساسي للمحكمة، التي تفيد أن اختصاص المحكمة يشمل جميع الأمور المنصوص عليها، على نحو خاص، في ميثاق الأمم المتحدة، تشمل الرقابة القضائية من خلال الآراء الاستشارية[2].

وأخيراً، فإن أجهزة الأمم المتحدة، ومجلس الأمن على نحو خاص، قد أضافوا صلاحيات جديدة لم ينص عليها الميثاق صراحة من دون أي تعديل للميثاق أو تفويض واضح من الميثاق، منها اللجان التي شُكلت بشأن إجراءات الحصار والحظر الاقتصادي وآليات عملها، بل أن مجلس الأمن اتخذ إجراءات مخالفة، على نحو صريح، للنصوص الواردة في الميثاق. ومنها طريقة التصويت في مجلس الأمن. ومن ثم، فمن باب أولى أن يسمح للمحكمة أداء وظيفتها القضائية فيما يتعلق بالمراجعة القضائية وإعطاء الرأي القانوني بالقرارات الصادرة عن مجلس الأمن والأجهزة الأخرى للأمم المتحدة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها[3].

## ثانياً – أبرز الآراء الاستشارية التي من خلالها بحثت المحكمة مسألة مشروعية أعمال هيئات الأمم المتحدة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها

### 1- الآراء الاستشارية بشأن أحكام المحكمة الإدارية للأمم المتحدة

أكدت المحكمة، في رأيها الاستشاري الأول بشأن أحكام المحكمة الإدارية للأمم المتحدة عام 1954، أن الجمعية العامة بإصدارها القرار رقم (4/351) الصادر

---

(1) يراجع ما تقدم، ص 93–95.

(2) رشيد الربيعي، دور محكمة العدل الدولية...، مصدر سابق، ص 360.

(3) د. سيف الدين محمود المشهداني، السلطة التقديرية لمجلس الأمن واستخدامها في حالة العراق، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد، 1999، ص 103–104.

في 1949/11/24 المتعلق بإنشاء المحكمة الإدارية للأمم المتحدة، قد مارست وظيفتها المخولة لها طبقاً للميثاق، وهي تنظيم الروابط والعلاقات الخاصة بموظفي هيئة المنظمة. وقد استندت المحكمة في ذلك، إلى أنه لا يوجد نص قانوني – صريح أو ضمني – في الميثاق يمنع الجمعية العامة من هذا التصرف. فضلاً عن كون هذه السلطة ممنوحة للجمعية بحكم الضرورة، لكفالة عمل الأمانة العامة بالحصول على أعلى مستوى من المقدرة والكفاءة والنزاهة[1]. ومعنى ذلك، أنه لا يشترط بالضرورة أن يكون سند المشروعية مستمداً من نص صريح من الميثاق المنشئ، بل قد يستفيد وجوده ضمنياً من عموم نصوص هذا الميثاق[2]. كذلك في رأيها الاستشاري بشأن أحكام المحكمة الإدارية للأمم المتحدة عام 1982، وجدت المحكمة، أن المحكمة الإدارية لم تخالف قرار الجمعية العامة رقم (165/34) الصادر في 1979/12/17، ولم تخالف نصوص ميثاق الأمم المتحدة. وقد حددت المحكمة مبدأ مهماً من مبادئ الوظيفة القضائية وهو، ( أن الأخطاء القانونية للمحاكم لا تنتج بالضرورة ولا حتى عادة، عن تجاوز الاختصاص )[3]. كما أكدت المحكمة في رأيها الاستشاري بشأن أحكام المحكمة المذكورة عام 1987، المبدأ الذي سبق أن أكدته أيضاً في رأييها الصادرين في هذا الشأن عامي 1973، 1982، والمتضمن، ( أن دورها في دعاوى المراجعة ليس إعادة المحاكمة، بل ينحصر في بيان صحة أو عدم صحة قرار اتخذته المحكمة الإدارية متى كان ذلك ضرورياً للرد على الأسئلة الموجهة إليها ضمن الطلب الاستشاري. فمهمتها هنا، هي الحكم فيما إذا كان هنالك تناقض بين تفسير معين أو تصرف معين من لدن المحكمة الإدارية وبين أي حكم من أحكام ميثاق الأمم المتحدة والنصوص الأخرى ذات العلاقة في هذه القضية[4].

---

(1) موجز الأحكام والفتاوى والأوامر، مصدر سابق، ص 39–40.

(2) المصدر نفسه، ص 40.

(3) د. أحمد أبو الوفا، الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية...، مصدر سابق، ص 241–242.

(4) موجز الأحكام والفتاوى والأوامر، المصدر السابق، ص 241 – 242.

ويبدو أن المحكمة، من خلال هذه المراجعة لأحكام المحكمة الإدارية، قد مارست رقابة دستورية على أحكام المحكمة المذكورة بالاستناد إلى الأحكام الواردة في ميثاق الأمم المتحدة بوصفه الدستور المنشئ.

**2- الرأي الاستشاري بشأن النفقات عام 1962[1]**

وجدت المحكمة، في هذا الرأي، أن صرف نفقات معينة من أجل تحقيق هدف من أهداف الأمم المتحدة، فإن هذه النفقات تعد من نفقات المنظمة طبقاً للمعنى الذي يشير إليه نص المادة (17) من الميثاق، ومن ثم فأن القرارات الصادرة بشأنها لا تنطوي على أي تجاوز لحدود الاختصاص. وهذا يعني أن المحكمة افترضت، ابتداءً، مشروعية القرار الصادر عن إحدى هيئات الأمم المتحدة، ما لم يخالف أهداف ميثاق الأمم المتحدة أو يخالف قواعد توزيع الاختصاص بين أجهزة المنظمة. كما أن المحكمة أكدت على ان القرار إذا صدر عن جهاز غير الذي خوله الميثاق سلطة إصداره، فإن مثل هذا القرار يظل مشروعاً على الرغم من مخالفته للنظام الداخلي للمنظمة. وتظل هذه الأخيرة ملزمة به قانوناً طالما أنه يدخل في نطاق وظائفها[2]، فالمحكمة هنا ذهبت إلى البحث عن مشروعية الهدف من دون مشروعية التصرف

---

(1) خلاصة هذا الرأي الاستشاري، أن بعض الدول الأعضاء في المنظمة، وعلى رأسها " فرنسا والاتحاد السوفيتي "، قد رفضت القبول بقرارات الجمعية العامة الصادرة بخصوص مسألة تمويل القوات الدولية للمنظمة في " الكونغو وفي الشرق الأوسط "، وهي القرارات التي صدر بعضها تنفيذاً لقرارات مجلس الأمن الصادرة بشأن القوات المذكورة، عادةً أن هذه القرارات قد صدرت بالمخالفة لنص المادة (17) من الميثاق. وقد أدى هذا الخلاف بشأن دستورية القرارات المذكورة إلى قيام الجمعية العامة بطلب استشارة المحكمة في هذه المسألة بموجب قرارها رقم (1731 ) الصادر في 1961/7/20.

وكانت إجابة المحكمة بالإيجاب مؤكدة دستورية القرارات المذكورة.

المصدر نفسه، ص 78 – 81.

(2) I. C. J. Reports, 1962, P. 168.

نفسه، بدليل أنها أعطت سمة الشرعية على إجراءات الجمعية العامة عن طريق ربط اختصاص الجهاز ومشروعية قراره بأهداف ميثاق الأمم المتحدة[1].

### 3- الآراء الاستشارية بشأن إقليم ناميبيا

في الرأي الاستشاري بشأن إجراءات التصويت عام 1955، طلبت الجمعية العامة من المحكمة إعطاء إجابتها القانونية بشأن فيما إذا كان على الجمعية العامة أن تصدر قراراتها فيما يتعلق بمباشرتها لوظيفتها الإشرافية الدولية المتعلقة بإدارة الانتداب على إقليم ناميبيا، بالإجماع حتى يكون سلوكها مطابقاً لما جرى عليه العمل من مجلس عصبة الأمم الذي ورثت عنه الجمعية العامة سلطة مباشرة هذه الوظيفة، أم تصدر هذه القرارات بأغلبية الثلثين تطبيقاً لنص المادة (2/18) من ميثاق الأمم المتحدة ؟ وقد حسمت المحكمة هذه المسألة لصالح إعطاء الأولوية لنصوص الميثاق[2].

وفي الرأي الاستشاري عام 1971 بشأن الآثار القانونية بالنسبة للدول لاستمرار وجود جنوب أفريقيا على الرغم من قرار مجلس الأمن رقم (276) لعام 1970، طعنت حكومة جنوب أفريقيا بعدم مشروعية قرار مجلس الأمن المذكور، لأنه صدر بامتناع أحد الأعضاء الدائمين في مجلس الأمن خلافاً للوصف القانوني لصدور القرارات في ذلك الجهاز بموجب المادة (3/27) من الميثاق. لكن المحكمة أكدت، أن إجراءات مجلس الأمن الممتدة عبر حقبة طويلة تعطي دلائل وفيرة على أن القرارات الموضوعية ومواقف أعضاء مجلس الأمن، ولا سيما الدائمين، كانت على نحو متسق، تفسر الامتناع عن التصويت من جانب عضو دائم لا يمثل عائقاً في

---

(1) رشيد الربيعي، دور محكمة العدل الدولية ...، مصدر سابق، ص 374.

(2) موجز الأحكام والفتاوى والأوامر، المصدر السابق، ص 44-45.

سبيل إصدار القرارات. ولا يعني امتناع العضو معارضته للقرار، لأنه بإمكان العضو الدائم أن يصوت بعدم الموافقة، إن كان يريد منع إصدار قرار يحتاج إلى إجماع الأعضاء الدائمين. ولقي هذا الإجراء الذي اتبعه مجلس الأمن – الذي استمر من دون تغيير بعد تعديل المادة (27) من الميثاق عام 1965 – قبولاً عاماً لدى أعضاء الأمم المتحدة[1]. ثم فحصت المحكمة، مشروعية قرار الجمعية العامة المتضمن إنهاء الانتداب، فوجدت أنه لم يكن تجاوزاً للسلطة، بل قرارٌ له دلالة قانونية مهمة، ذلك أن التصرف الصادر عن المنظمة الدولية يفترض أنه صادر في حدود اختصاصها. ومن جهة أخرى فإن الطرف الذي يتنكر لالتزاماته أو لا يفي بها لا يمكنه الاحتجاج بالحقوق الناجمة عن ميثاق الأمم المتحدة. ثم قامت المحكمة، بعد ذلك، بتقويم مشروعية الآثار القانونية لقرارات مجلس الأمن الصادره بموجب المادتين (24، 25) من الميثاق، للوقوف على المشروعية والآثار القانونية لقرار مجلس الأمن رقم (276) لعام 1970[2]، والمتضمن الإشارة إلىٰ قرارات الجمعية العامة السابقة وقرار مجلس الأمن المتخذة بخصوص إقليم ناميبيا. وقد أوضحت المحكمة أن سلطات مجلس الأمن بموجب المادة (24) من الميثاق لا تقتصر على السلطات الممنوحة له والواردة في الفصول (6، 7، 8، 12) من الميثاق، لأن أعضاء الأمم المتحدة قد خولوا مجلس الأمن سلطات تتفق مع مسؤوليته في حفظ السلم والأمن الدوليين. ووجدت المحكمة بشأن الأثر المترتب على مضمون الفقرة الثانية من قرار مجلس الأمن المذكور – الذي عدّ وجود جنوب أفريقيا في ناميبيا غير مشروع – وإن كان يمثل خطوة أولى ضرورية، فأنها لا تكفي لوحدها لإنهاء هذا الوضع غير المشروع، وفي معرض تحليلها للمسألة هذه، استندت المحكمة إلى القرار الصادر عن مجلس الأمن رقم (269) لعام 1969، والذي ورد في ديباجته، " أن مجلس الأمن كان متنبهاً إلى

---

(1) د. علي إبراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، مصدر سابق، ص 146.

(2) رشاد السيد، مصدر سابق، ص 245–246.

مسئوليته عن اتخاذ الإجراء اللازم لضمان الانصياع التام للالتزامات التي تعهدت بها الدول الأعضاء في الأمم المتحدة وفقاً لأحكام المادة (25) من ميثاق الأمم المتحدة، وعليه فقد تبين للمحكمة أن الأحكام الواردة في الفقرتين (2، 5) من القرار رقم (267) لعام 1970 والمرتبطة بالفقرة الثالثة من قرار مجلس الأمن رقم (264) لعام 1969، والفقرة الخامسة من قرار مجلس الأمن (269) لعام 1969، قد اتخذت وفقاً لأهداف الميثاق ومبادئه وطبقاً للمادتين (24، 25) منه. وبذلك تكون هذه الأحكام ملزمة لجميع الدول الأعضاء في الأمم المتحدة[1].

ويتضح مما تقدم، أن المحكمة قد مارست نوعاً من الرقابة القضائية على دستورية قرارات مجلس الأمن ومشروعيتها، واستخدمت لذلك معيار موافقة قرارات المجلس المذكور وارتباطها بأهداف ميثاق الأمم المتحدة. وهذا الأمر ضروري ومنطقي لأن مجلس الأمن يجب ألا يكون فوق القانون أو سيد قانونه، فمن الضروري اعتماد إجراءات تضمن مساءلة مجلس الأمن ومحاسبته من الجمعية العامة للأمم المتحدة، للتأكد من أن إجراءاته وقراراته تمت بموجب الالتزام الدقيق بالميثاق، حيث أن للدول الأعضاء في الأمم المتحدة الحق في محاسبة مجلس الأمن، لأنها وافقت بموجب المادة (1/24) من الميثاق[2]، على أن يعمل المجلس نائباً عنها. ومن حقها أن ترى كم كان المجلس أميناً في هذا التخويل.

كما أن من الضروري إعطاء الدول، منفردة، حق مساءلة المجلس أمام المحكمة، إذا ما شعرت دولة ما أن المجلس لم ينصفها عن طريق طلب رأي استشاري من المحكمة

---

(1) المصدر نفسه، ص 246. موجز الأحكام والفتاوى والأوامر، المصدر السابق، ص 104 وما بعدها.

(2) تنص المادة (1/24) من الميثاق على أن: ( 1- رغبة في أن يكون العمل الذي تقوم به " الأمم المتحدة سريعاً وفعالاً، يعهد أعضاء تلك الهيئة إلى مجلس الأمن بالتبعات الرئيسية في أمر حفظ السلم والأمن الدولي ويوافقون على أن هذا المجلس يعمل نائباً عنهم في قيامه بواجباته التي تفرضها عليه هذه التبعات).

بهذا الشأن[1].

---

(1) وهذا الأمر ليس بدعة في نطاق القانون الدولي، فقد سبق أن اقترحت بلجيكا في مؤتمر " سان فرانسيسكو "، بالسماح للدولة الطرف في نزاع معين طلب رأي استشاري من محكمة العدل الدولية إذا اعتقدت أن توصية مجلس الأمن بخصوص التسوية السلمية للنزاع المتعلق بحقوقها الأساسية أو حقوق معتبرة لها بموجب القانون الدولي، قد تعرضت لخرق أو مخالفة بواسطة هذه التوصية. وهنا مجلس الأمن إذا وجد، بموجب هذا الرأي الاستشاري، أن هذه الحقوق قد خرقت فعلاً، فأما أن يعيد الموضوع إليه أو إلى الجمعية العامة. وقد رفضت الدول الكبرى هذا المقترح، ورأت بريطانيا أن ذلك يؤدي إلى تأخير وقت إصدار قرار مجلس الأمن في الأحوال التي تتطلب إصدار القرار في أسرع وقت.

Gowlland – D. V., op. cit., P. 664.

## المطلب الثالث

## دور الآراء الاستشارية في مجال الدبلوماسية الوقائية

يظهر دور الآراء الاستشارية كوسيلة لتعزيز سلطة المحكمة من خلال ما أُصطلح عليه بـ " الدبلوماسية الوقائية "، التي يُقصد بها التدخل من طرف ثالث، له القدرة على مناقشة القضايا محل النزاع، في مفاوضات دبلوماسية بناءً على طلب الأطراف المتنازعة، بقصد الوساطة أو التوفيق وإيجاد الحلول وتجنب الأحداث التي تؤدي إلى خلافات كبيرة أو تؤدي إلى تدهور الموقف الدولي إلى حد استعمال العنف[1].

وقد أتبعت الأمانة العامة للأمم المتحدة منذ عام 1990، سياسة ثابتة تقوم على تقوية سلطة المحكمة في مجال منع النزاعات، من خلال اختصاصها الاستشاري. لذلك أكد الأمين العام في تقريره السنوي لعام 1990، أهمية تعزيز الدور الوقائي لمحكمة العدل الدولية عن طريق الآراء الاستشارية، عندما أشار " إلى أن حكم القانون في القضايا الدولية يجب أن يُرفع من شأنه، بواسطة الإكثار من طلب الآراء الاستشارية من المحكمة عن المظاهر القانونية لنزاع ما ". وأكد الأمين العام في التقرير المذكور، وفي السنوات اللاحقة ولأكثر من مرة، ضرورة منحه حق استشارة المحكمة، لأن ذلك سيزيد لدرجة كبيرة من هذه الوسيلة السلمية لاتخاذ الحلول المناسبة للأزمات الدولية. كذلك طلبت الجمعية العامة من مجلس الأمن عام 1988، أن يستعمل حقه بموجب المادة (1/96) من الميثاق، في طلب الآراء الاستشارية من المحكمة لغرض منع النزاعات وإزالتها[2].

---

(1) د. سمعان بطرس فرج الله، تطور وظيفة الأمين العام للأمم المتحدة، المجلة المصرية للقانون الدولي، مج 21، 1965، ص 120–121.

(2) في السنوات العشر الأخيرة قدمت مقترحات عدة في هذا المجال، منها ما ذكره القاضي Robert Jennings "، في مذكراته إلى اللجنة السادسة في عامي 1991 و 1992، حينما كان رئيساً للمحكمة، من أنه توجد نزاعات كثيرة أخرى من الممكن أن تكون موضوعاً للآراء الاستشارية، بحيث تكون هذه أكثر مما هو مقدم منها الآن إلى المحكمة، وهذا ما يساعد على توضيح الحالة القانونية لنزاع ما على نحو نافع. Koskenniemi , M. , op. Cit., PP. 600 – 601.

ومما لا شك فيه، أن للآراء الاستشارية أثراً في حسم النزاعات في عهد المحكمة الدائمة للعدل الدولي والمحكمة الحالية، فهي طريقة غير مباشرة لحسم النزاعات سلمياً. وقد مارست المحكمة الدائمة اختصاصها الاستشاري بنجاح في معالجة العديد من المنازعات الخطيرة والمتأصلة بين الدول وفي مواضيع متنوعة، كقضايا الحدود والممرات المائية، وحقوق الأقلّيات، والحقوق الإقليمية، ومسائل تفسير بخصوص نزاعات معينة[1]. ويرى الأستاذ " Pomerance "، أن أغلبية الآراء الاستشارية للمحكمة الدائمة ساعدت على حل المنازعات التي طلبت بشأنها هذه الآراء[2]. وفيما له علاقة بالآراء الاستشارية لمحكمة العدل الدولية، فقد كانت مفيدة للغاية إذ سهلت أعمال الهيئات الدولية، لأن أعمال الأخيرة ليست آليةً، بل كثيراً ما تُعرض عليها مسائل قانونية تحتاج إلى حل. ويقترح الأستاذ " Lautrepacht "، منح الدول الحق في استشارة المحكمة على نحو مباشر، لأن الآراء الاستشارية تمثل تعبيراً رسمياً أو ذا سلطة للقانون على الرغم من عدم إلزاميتها، وإن الدول تفضل طلب الرأي الاستشاري على قبول حكم قضائي. وأن عدم منح الدول حقاً مباشراً في استشارة المحكمة يجعلها غير مطمئنة، على أن طلبها للرأي الاستشاري، عند مروره خلال هيئات الأمم المتحدة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها، سيصل إلى المحكمة بالصيغة والطريقة التي ترغب بها هذه الدول المعنية. ولأن الآراء الاستشارية ستُعطي للأطراف، الموقف القانوني للنزاع من دون أن يلزمهم به، خصوصاً أن الدول تنفر – عادة – من القرارات القضائية الملزمة[3]. بالمقابل تمتلك الأطراف الحرية لتكييف

---

(1) Ibid., PP.605–607. Jessup, P., The Price of International Justice, New York and London, 1971, P. 44.

(2) Pomerance , M. , op. cit., P. 341.

(3) د. الخير قشي، المفاضلة بين الوسائل التحاكمية وغير التحاكمية لتسوية المنازعات الدولية، ط1، المؤسسة الجامعية للنشر والتوزيع، بيروت، 1999، ص 192 وما بعدها.

د. محمد طلعت الغنيمي، مصدر سابق، ص 771 – 772.

الرأي الاستشاري مع متطلبات الضرورة السياسية، خاصة إذا كانت المنازعة ذات صفة سياسية، مما ترى معها بعض الدول عدم صلاحيتها للعرض على المحكمة ضمن نطاق اختصاصها القضائي بالمعنى الدقيق[1].

ويمكن للآراء الاستشارية للمحكمة، أن تشجع على تسوية نهائية في المستقبل للنزاع محل الرأي الاستشاري، وأحياناً يمكن أن تكون جزءاً من المفاوضات الدبلوماسية. بوصف الآراء الاستشارية، وثائق مهمة لإجراء أبحاث بشأن قانونية المسألة موضوع الرأي[2].

وقد استخدمت الآراء الاستشارية للحصول على رأي قانوني بشأن نزاعات بين دول محددة، من ذلك الرأي الاستشاري بشأن قضية الصحراء الغربية عام 1975[3]، كما استخدمت هذه الآراء للحصول على رأي قانوني بشأن مسائل مجردة ذات طبيعة قانونية. ففي رأيها الاستشاري بشأن قضية التحفظات عام 1951، بحثت المحكمة مشكلة عامة تتعلق بقانون المعاهدات[4]. كذلك في رأيها الاستشاري بشأن الأسلحة النووية عام 1996، بحثت المحكمة مسألة ذات أهمية سياسية كبرى، وكان هذا الرأي الأخير نصراً لقاعدة القانون في العلاقات الدولية، فقد وردت فيه إجابة قانونية عن أحد الأسئلة السياسية والقانونية الأكثر خطورة في هذا العصر[5]. والآراء الاستشارية بشأن المسائل المجردة في القانون يمكن أن تكون نافعة لأعضاء الأمم المتحدة وكذلك للأمين العام في المسائل ذات العلاقة بأعمال أولئك الأعضاء[6].

---

(1) Koskenniemi , M., op. cit., PP. 609 and seq.

(2) Ibid., P.594.

(3) موجز الأحكام والفتاوى والأوامر، مصدر سابق، ص 132 وما بعدها.

(4) المصدر نفسه، ص 23–25.

(5) المجلة الدولية للصليب الأحمر، مصدر سابق، ص 101.

(6) ولكن يبدو عدم دقة الاعتقاد القائل بوجود مسائل عامة مجردة كانت محلاً للآراء الاستشارية ليست لها علاقة بأي نزاع أو مصلحة قائمة، ذلك أن طلب الرأي الاستشاري قد يكون=

ويتضح مما تقدم أن الآراء الاستشارية للمحكمة الدولية لها أهمية كبرى، في مجال الدبلوماسية الوقائية وفي نطاق العلاقات الدولية، تفوق أهمية الأحكام القضائية في هذا المجال، ومن ثم في تعزيز سلطة المحكمة. ويعزى ذلك إلى طبيعتها الإقناعية في تزويد طالبيها بإضاءة الطريق لهم، أو بدليل له حجيته في تفسير المسائل القانونية وتوضيحها، التي تواجهها في أعمالها، بدليل أن الآراء الاستشارية الـ(27) للمحكمة الدائمة للعدل الدولي لم يتعرض أحدها للرفض. وكذلك الحال مع آراء المحكمة الحالية[1]. فالآراء الاستشارية سهلت، في كثير من الأحيان، تسوية المنازعات الدولية، لأنها يمكن أن تستجلي المسائل المعقدة وأمور القانون، الأمر الذي قد يؤدي إلى دفع النزاع خطوة أو خطوات إلى الأمام باتجاه حله، بوصف المحكمة في رأيها الاستشاري ليست مكبلة بقيود وإجراءات تلتزم بمراعاتها، كما هو الحال في الأحكام القضائية، لأن صياغة الرأي الاستشاري توفر حرية أكثر للكتابة بأسلوب مقنع، وتحليل القضية المعروضة عليها ومعالجتها من منظور أرحب، الأمر الذي يمهد الطريق للمحكمة لولوج ميدان القانون الواسع بخلاف ممارستها لاختصاصها القضائي بالمعنى الدقيق، إذ تكون مقيدة بالمسائل التي حددتها الدول الأطراف في الدعوى عملاً بمبدأ الرضائية في لجوء الدول إلى المحكمة للفصل في منازعاتها. فمن حق المحكمة في حالة إعطاء الرأي الاستشاري، تفسير النصوص القانونية وإعادة صياغة الأسئلة المعروضة، والذهاب إلى أبعد من حرفية النصوص لتوضيح وبيان للحيثيات والأسانيد، وكذلك كل الجوانب القانونية الملائمة التي تتعلق بها الأسئلة المطلوب من المحكمة الإجابة عنها. ومن هنا يبرز الدور الوقائي للآراء الاستشارية[2].

---

= منصباً على النزاع القائم بصورة مباشرة أو على المظاهر القانونية للمشكلة العامة للتعاون الدولي. فبالنسبة لقضية التحفظات المذكورة كان الرأي فيها يعالج مشكلة وعلاقة محددة تتمثل في الانضمام إلى اتفاقية جماعية، وكيفية التعامل مع التحفظات التي أثارتها بعض الدول تجاه اتفاقية " منع جريمة الإبادة الجماعية ".

Koskenniemi, M., op. cit., PP. 612 and seq.

(1) رشاد السيد، مصدر سابق، ص 232.

(2) المصدر نفسه، ص 232 – 233.

# الخاتمــة

يشبه الاختصاص الاستشاري للمحكمة عمل بعض الهيئات القانونية داخل الدولة، كقسم الرأي في مجلس الدولة. ومن المفروض والمعروف أن أية محكمة سواء كانت داخل الدولة أم خارجها بالنسبة للمحاكم الدولية، أنها تنشأ للفصل في المنازعات التي ترفع إليها بحكم ملزم، ولكنها لا تصدر آراء استشارية. إلاّ أنهُ بعد ظهور المنظمة الدولية وانصرافها إلى أداء عملها وفقاً للميثاق المنشئ لها، وفي حدود الأهداف والاختصاصات والسلطات التي منحت لها، فإنه كثيراً ما تبرز مسائل يختلف فيها الرأي من الناحية القانونية، مما تنشأ معه الحاجة إلى التعرف على حكم القانون الصحيح فيها بوساطة هيئة لها مكانتها، حتى يزول الشك أو الغموض بشأنها، وقد اعترف الميثاق للمحكمة بحق إصدار آراء استشارية قانونية وقام النظام الأساسي للمحكمة بتنظيم عمل المحكمة في هذا الصدد. ومن مجمل بحثنا في الاختصاص الاستشاري لمحكمة العدل الدولية خلصنا إلى النتائج والتوصيات التي تبتغي إلى معالجة جزء من الخلل والنقص في النظام القانوني للاختصاص الاستشاري للمحكمة، وعلى النحو الآتي:

**أولاً – النتائج**

1- الاختصاص الاستشاري للمحكمة، يعد سلطة قانونية تقوم بموجبها المحكمة باعطاء رأي استشاري – والذي هو عبارة عن تعبير غير ملزم عن حكم القانون الدولي – بناءً على طلب يقدم إليها من الجهات التي خولها الميثاق حق استشارة المحكمة بشأن المسائل القانونية التي تثار في نطاق أنشطتها. وقد صمم الاختصاص المذكور لمساعدة أجهزة الأمم المتحدة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها، للقيام بمهامها من خلال فتح المجال أمام القانون لينطق حكمه في المسائل القانونية التي تبرز في مجال عملها. وقد استقر قضاء المحكمة على

تمتع اختصاصها الاستشاري بالطابع القضائي. وعلى هذا نؤيد الرأي القائل بتسمية اختصاص المحكمة في الفصل في الخصومات - بالمعنى المحدد - بالاختصاص القضائي بالمعنى الدقيق، حتى لا يحصل أي لبس بشأن الطابع القضائي للاختصاص الاستشاري. والاختصاص المذكور على نوعين: الأول، الاختصاص الاستشاري العادي، الذي يمثل القاعدة. والآخر، الاختصاص الاستشاري الخاص، الذي يمثل الاستثناء. وتصدر المحكمة بموجب النوع الأول، آراء استشارية غير ملزمة قانوناً بخلاف النوع الثاني.

2- الأساس القانوني للاختصاص الاستشاري للمحكمة، يتمثل في المادتين: (96) من ميثاق الأمم المتحدة و (1/65) من النظام الأساسي للمحكمة. وقد طبقت الأخيرة هذا الأساس القانوني في آرائها الاستشارية كافة، سواء أشارت إليه على نحو صريح أم ضمني في منطوق آرائها الاستشارية. وفي حالة رفض الإجابة عن طلبات الآراء الاستشارية، تسوغ المحكمة ذلك بالاستناد إلى الأساس القانوني المذكور، كونه يمثل سنداً قانونياً لممارسة اختصاصها الاستشاري أو عدم ممارسته.

3- ميثاق الأمم المتحدة قد أحدث تطوراً ملحوظاً في وضع الاختصاص الاستشاري للمحكمة الدولية بالمقارنة بما كان عليه الحال في عهد عصبة الأمم، عندما جاء الميثاق بنص جديد خول، بموجبه، أجهزة الأمم المتحدة الأخرى- فضلاً عن الجمعية العامة ومجلس الأمن - والوكالات المتخصصة المرتبطة بها حق استشارة المحكمة. وعلى هذا يكون الاختصاص الاستشاري قد جسد طبيعة العلاقة الوثيقة بين المحكمة وبين منظمة الأمم المتحدة بأجهزتها المختلفة.

4- الممارسة العملية للأمم المتحدة، تؤكد أن الأجهزة المخولة حق استشارة المحكمة غير ملزمة بطلب الاستشارة المذكورة، ما لم يوجد نص صريح يقضي بخلاف ذلك. وهذا ما يؤيد الرأي القائل، أن التخويل الممنوح للأجهزة المذكورة لاستشارة

المحكمة، هو حق وليس سلطة. كذلك فإن نطاق حق الجمعية العامة ومجلس الأمن في استشارة المحكمة، هو حق عام ومطلق ولا يخضع لأي قيد من القيود الواردة على حق استشارة المحكمة الممنوح للأجهزة الأخرى، في نطاق القواعد التي تحكم الاختصاص الاستشاري للمحكمة. كذلك بإمكان الأجهزة المذكورة، سحب طلب الرأي الاستشاري بعد تقديمه إلى المحكمة، بشرط أن يتم ذلك قبل أن تكون المحكمة قد أوشكت على إصدار الرأي الاستشاري. كما يحق للجمعية العامة استشارة المحكمة بشأن مسألة قانونية معينة، سبق أن رفضها مجلس الأمن، إذا كانت هذه المسألة تدخل في نطاق ما يسمى بالاختصاص المشترك بينهما.

5-الجمعية العامة قد فسرت عبارة "ولسائر فروع الهيئة" الواردة في المادة (2/96) من الميثاق، تفسيراً واسعاً بحيث شملت العبارة المذكورة أجهزة الأمم المتحدة الرئيسة منها والفرعية كافة. وهذا التفسير الواسع يؤكد أهمية الاختصاص الاستشاري في نطاق النظام القانوني والسياسي للأمم المتحدة. إلاّ أن الجمعية العامة وقعت في تناقض خطير بشأن تفسيرها الواسع لمضمون العبارة المذكورة من جهة، ورفضها منح ترخيص للأمين العام (الأمانة العامة)، التي هي جهاز رئيس من أجهزة الأمم المتحدة طبقاً لنص المادة (7) من ميثاق الأمم المتحدة، بشأن استشارة المحكمة من جهة أخرى. والترخيص الذي تمنحه الجمعية العامة لاستشارة المحكمة، هو ترخيص عام، أي يعطى مرة واحدة ليشمل جميع الحالات المستقبلية، ما لم تحدد الجمعية العامة، على نحو صريح، خصوصية الترخيص الممنوح في كل حالة منفردة. كما تملك الجمعية العامة سلطة سحب الترخيص الذي سبق أن أعطته إذا وجدت انتفاء أحد شروط أو ظروف منحه أو انعدام ضرورات بقائه. وطرق منح الترخيص تكون أما بناءً على طلب الجهاز المعني أو بمبادرة من الجمعية العامة أو بناءً على طلب المجلس الاقتصادي

والاجتماعي، بوصفه حلقة وصل بين الجمعية العامة والوكالات المتخصصة المرتبطة بالأمم المتحدة.

6-المحكمة تتمتع بسلطة واسعة في نظر وفحص القرار الصادر عن الجهاز طالب الرأي، بشأن استشارة المحكمة. وإذا كانت المحكمة لم تعول كثيراً، في بعض الحالات، على درجة امتثال الجهاز طالب الرأي بشأن صياغة المسألة موضوع الطلب طبقاً لنص المادة (2/65) من نظامها الأساسي، عندما تقوم المحكمة بنفسها باستكمال النقص وتلافي جوانب القصور، فأنها بالمقابل، لا تتردد في رفض إعطاء الرأي المطلوب متى تبين لها يقيناً أن الجهاز المعني غير مختص بذلك، لكون المسألة موضوع الرأي لا تدخل ضمن نشاط الجهاز المذكور أو ذات طبيعة غير قانونية. كما استقر قضاء المحكمة على عدم عد مسألة موافقة الدول المعنية أساساً بالمسألة موضوع الرأي الاستشاري شرطاً لانعقاد اختصاصها الاستشاري، بل هي مسألة ملاءمة قضائية تترك لتقدير المحكمة. ففي بعض الأحوال، يؤدي تخلف الموافقة إلى عدم ملاءمة إصدار الرأي الاستشاري من الناحية القضائية، وخروجاً على القواعد الأساسية التي تستهدي بها المحكمة في ممارسة اختصاصاتها المختلفة بوصفها محكمة قانون.

7- إبدال عبارة " أي نزاع أو مسألة " التي تضمنتها المادة (14) من عهد عصبة الأمم بعبارة " أية مسألة قانونية " في كل من ميثاق الأمم المتحدة والنظام الأساسي للمحكمة، لم يكن له أثر من الناحية القانونية، ويمكن عدّه تحسيناً اصطلاحياً، على أساس أن معنى النزاع القانوني يندرج تحت نطاق معنى المسألة القانونية. ولكن ذلك لا يعني التجاوز على الفروق كافة التي تميز بينهما. فالنزاع يتعلق بمسألة مثارة بالفعل بين أطراف معنيين، في حين أن المسألة لا تكون بالضرورة كذلك في كل الأحوال. كذلك فإن قبول الدول المعنية أساساً بالمسألة القانونية يستبعد أن يثار أمام المحكمة حتى فيما يتعلق بالملاءمة القضائية لإصدار رأي استشاري بشأنها، بينما يبقى قبول الدول المعنية بالنزاع

القانوني مهماً ليس لاختصاص المحكمة، ولكن لتقدير ملاءمة تقديم الرأي المطلوب. وفي تحديدها لمعنى "المسألة القانونية"، فقد اعتمدت المحكمة منهجاً يتضمن ربط نصوص الأسئلة المعروضة عليها بنشاطاتها القضائية العادية، بوصفها محكمة دولية، فمتى اقتنعت أن الأسئلة محل الطلب تدخل في إطار ممارستها لاختصاصاتها القضائية تصدت لها. كما فسرت التعبير المذكور تفسيرا واسعاً بحيث مارست اختصاصها سواء كانت المسألة مجردة أم غير ذلك. وحتى ولو انطوت على عنصر أو أساس يتعلق بالوقائع أو لم تكن تتعلق بالحقوق والالتزامات القائمة. كما أن المحكمة لم تكترث بالدوافع السياسية التي حفزت الجهاز المعني على طلب الرأي الاستشاري. أما فيما يتعلق بتحديد مفهوم " النزاع القانوني " فقد تبنت المحكمة تعريف المحكمة الدائمة للعدل الدولي "للنزاع القانوني". ويمكن القول أن النزاع القانوني هو "تعارض بالادعاءات لبلدين أو أكثر حول مسألة قانونية". أما المسألة القانونية فهي "كل مسألة يمكن أن يطبق بشأنها قواعد القانون الدولي القائم من غير أن يؤدي إلى أي تعارض مع مقتضيات العدالة ومع ضرورات التطوير المستمر للعلاقات الدولية".

8- السلطة التقديرية للمحكمة فيما يتعلق بتقرير اختصاصها الاستشاري وممارسته ليست مطلقة، وإنما تخضع لضوابط عديدة، منها ما يتصل بطبيعة المحكمة بوصفها جهازاً قضائياً، ومنها ما يتصل بحقيقة علاقتها بالأمم المتحدة. لذلك فهي مطالبة في أن تباشر اختصاصها الاستشاري في المسائل التي ترفع إليها من جانب الأجهزة المختصة، وإلا تعزف عن ذلك إلاّ في الحالات التي تسوغ لها الظروف فيها ذلك.

9- للمحكمة، من خلال آرائها الاستشارية، اختصاص تفسير المعاهدات الدولية، وتفسير الآراء الاستشارية التي سبق أن أصدرتها. وقد أكدت المحكمة، أهمية الاختصاص الاستشاري للأجهزة القضائية الدولية، الذي يجسد حقيقة العلاقة القائمة بين الجهاز القضائي من جانب والمنظمة الدولية التي ينتمي إليها هذا

الجهاز من جانب آخر. وقد اتبعت المحكمة منهجاً مضمونه تطبيق قاعدة المعنى الطبيعي والحرفي، والتفسير الضيق، حينما يكون النص موضوع التفسير واضحاً وسليماً. وتطبق مبادئ وقواعد التفسير الأخرى مثل: أعمال النص، والسلوك اللاحق، والخاص يقيد العام، والقياس، والأعمال التحضيرية... الخ، حينما يكون النص مشوباً بالغموض أو يثير أكثر من معنى أو أن يكون النص متناقضاً. وطبقت المحكمة نظرية الاختصاصات الضمنية عندما لا تجد بخصوص المسألة المعروضة عليها أي نص مباشر في الميثاق. وعولت المحكمة كثيراً على النظرية المذكورة في تفسير اختصاصات الأجهزة السياسية للأمم المتحدة وسلطاتها استناداً إلى أفكار واعتبارات الضرورة. كذلك ألقت المحكمة الضوء، من خلال تحليلها ومنهجها في التفسير، على سمات القانون الدولي، في أنه ليس جامداً، بل يتفاعل مع الأحداث ويواكب المتغيرات المتسارعة التي تحدث في عالم اليوم. وهذا ما فعلته المحكمة على وجه الدقة، عندما قلصت نطاق قيد الاختصاص الداخلي الوارد في الميثاق، وذلك بسحب كل المسائل المتعلقة بحقوق الإنسان وحرياته الأساسية وعدها مسألة دولية تدخل ضمن الاختصاصات الواسعة لأجهزة الأمم المتحدة والهيئات الدولية الأخرى ذات العلاقة، وتأكيد المحكمة عدم وجود "معيار حاسم" لتحديد ما إذا كانت مسألة معينة تدخل أو لا تدخل ضمن الاختصاص الداخلي لدولة ما. فما زال القانون الدولي، منظوراً إليه بوصفه كائناً حياً متطوراً، الأساس الذي يجب أن يقوم عليه التحديد المذكور، كما توسعت المحكمة في تفسير النصوص الاختصاصية ذات الصلة بحقوق الإنسان، من خلال استنتاجها أن الميثاق يفرض على الدول الأعضاء، التزامات قانونية فيما يتعلق بالأمور ذات الصلة بحقوق الإنسان. وتأسيساً على ذلك يكون إخلال العضو المتمثل في عدم الوفاء بهذه الالتزامات، سنداً يسوّغ للأمم المتحدة، من خلال أجهزتها المختصة، سلطة إنهاء الرابطة

القانونية من جانب واحد مع هذا العضو. وهذا يعني إلزامية نصوص الميثاق الخاصة بحقوق الإنسان وحرياته الأساسية للدول الأعضاء.

10-المحكمة لم تفصل بين قواعد الإجراءات المتعلقة بممارسة اختصاصها الاستشاري، وبين تلك المتعلقة بممارسة اختصاصها القضائي بالمعنى الدقيق. إلاّ أن طبيعة المسألة موضوع الرأي لها دور في عملية المزج هذه، فإذا كانت المسألة موضوع الرأي لا تتصل بنزاع مثار بالفعل بين طرفين أو أكثر، فالثابت أن موقف المحكمة كان مرناً بشأن عملية المزج المذكورة، بخلاف الحال فيما إذا كانت المسألة موضوع الرأي تتصل بالنزاع المذكور، فالملاحظ أن المحكمة تراعي بدقة الإجراءات الواجبة الاتباع أمامها كافة على نحو عام.

11-الرأي الراجح في الفقه والقضاء الدوليين، يكيف الآراء الاستشارية على أنها مجرد آراء استشارية من الناحية القانونية لا تلزم أية جهة كانت، ما لم تقبلها صراحة، سواء أكان هذا القبول سابقاً أم لاحقاً لصدور الرأي. وهذا يتفق والرأي القائل أن الآراء الاستشارية عبارة عن " توصيات " صادرة عن المحكمة. أما من الناحية العملية فإن للآراء الاستشارية قدراً كبيراً من الأهمية التي تفوق، في بعض الأحيان، أهمية الأحكام. كما أن النظرة الفاحصة للسلوك اللاحق للأجهزة طالبة الرأي، توضح حقيقة أن هذه الأجهزة قد تعاملت مع هذه الآراء الاستشارية تماماً كما لو أنها كانت ملزمة لها قانوناً. كما أن الآراء الاستشارية الملزمة هي بمثابة أحكام قضائية واجبة التنفيذ، لذا فليس هناك ما يحول دون تطبيق أحكام المادة (94) من الميثاق عليها.

12-المحكمة قد أسهمت من خلال آرائها الاستشارية، على نحو ملحوظ، في إنشاء قواعد القانون الدولي وتوضيحها وتطبيقها. وهذا الدور الإنشائي والتوضيحي يمكن تفسيره بإرجاعه إلى عدم كفاية قواعد القانون الدولي، شأنه في ذلك شأن أي نظام قانوني، لا يخلو من وجود بعض النقص أو الثغرات في قواعده. كما أن التطورات التي شهدتها العلاقات الدولية منذ نهاية الحرب العالمية الثانية أدت

إلى عدم كفاية قواعد القانون الدولي لتنظيم الروابط والمراكز القانونية الدولية الجديدة، كذلك لقصور بعض نصوص ميثاق الأمم المتحدة عن مواكبة التطورات الدولية وغموض بعضها الآخر، إذ لم يحدد الميثاق بعض المفاهيم التي أثبت العمل الدولي أهميتها، كمفهوم التدخل، والنزاع، والمسألة القانونية، وغيرها. كذلك اتخذت المحكمة موقفاً جريئاً بشأن تأكيدها على امتلاكها سلطة الرقابة القضائية على دستورية أعمال هيئات الأمم المتحدة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها ومشروعيتها، واستخدمت المحكمة لذلك "معيار" موافقة أعمال الأجهزة المذكورة وارتباطها بأهداف ميثاق الأمم المتحدة.

13-الآراء الاستشارية للمحكمة أثبتت أن لها قدرة كبيرة على إزالة أسباب التوتر وحسم النزاعات ذات الطبيعة المختلطة السياسية والقانونية، ووضع الحلول المناسبة للأزمات الدولية قبل وصولها إلى حد العنف المسلح. لما لهذه الآراء من سلطة إقناعية كبيرة ومرنة. وهنا يبرز دور الآراء الاستشارية في مجال الدبلوماسية الوقائية للأمم المتحدة. إذ عالجت هذه الآراء أحداثاً خطيرة طرأت على الصعيد الدولي، وبطريقة اتسمت بمنتهى الدقة والكفاءة، لما تتضمنها آرائها الاستشارية من شروح مسهبة وإيضاحات وافية للوقائع والأفكار والأسانيد القانونية التي اعتمدتها أو التي جاءت بها.

14-وأخيراً، فأن المحكمة لا يزال يحكمها النظام الدولي المعاصر، الذي هو من نتائج الحرب العالمية الثانية، الذي لا يعطيها حرية التصرف والتحرك، ولا زالت الدول الكبرى تستخدم القوة أو تهدد باستخدامها، وتتدخل في شؤون الدول الأخرى. ومن ثم لن يتعاظم دور المحكمة في المستقبل، حتى يمكنها أن تتصدى للمشاكل القانونية على نحو سليم وعادل، بحيث يمكن القول أن هناك قضاءً دولياً بالمعنى الحقيقي، يسهم في إرساء دعائم الأمن والسلم الدوليين، وينشر العدالة في أرجاء العالم كافة، ما لم يتحقق مبدأ مساواة الأطراف كافة أمام المحكمة، وإعطاء كل ذي حق حقه استناداً إلى "قوة الحجة" وليس "حجة القوة".

**ثانياً – التوصيات**

وفي ضوء ما تقدم من نتائج يمكننا تقديم التوصيات الآتية:

1–تضمين النظام الأساسي للمحكمة نصوصاً صريحة تعالج الموضوعات الآتية:

أ – تحديد مفهوم "المسائل القانونية".

ب–طبيعة الإلزام بالنسبة لحق الجهاز المعني في طلب استشارة المحكمة.

ج– الغموض الذي يكتنف سلطة الجمعية العامة في مجال الترخيص لأجهزة الأمم المتحدة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها في أستشارة المحكمة.

د– إمكانية أجهزة الأمم المتحدة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها سحب طلب الرأي الاستشاري الذي سبق لها أن تقدمت به، ووقت ثبوت حق السحب هذا.

هـ– مسألة تنفيذ الآراء الاستشارية الملزمة.

2–توسيع نطاق الاختصاص الاستشاري للمحكمة من دون الحاجة إلى إعادة صياغة ميثاق الأمم المتحدة أو النظام الأساسي للمحكمة عن طريق الوسائل الآتية:

أ – إنشاء لجنة فرعية من الجمعية العامة والترخيص لها باستشارة المحكمة. وتكون مهمة هذه اللجنة تلقي طلبات استشارة المحكمة من دولة أو أكثر. بشأن المسائل القانونية المثارة بين هذه الدولة أو الدول من جهة، وبين أجهزة الأمم المتحدة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها من جهة أخرى، بما فيها المسائل المتعلقة بمشروعية أعمال الأجهزة المذكورة الصادرة بحق دولة أو أكثر. كذلك تكون مهمة اللجنة المذكورة تلقي طلبات الاستشارة من المنظمات الدولية الأخرى بخلاف أجهزة الأمم المتحدة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها، بشأن المسائل القانونية ذات التأثير السلبي أو الإيجابي في السلم والأمن الدوليين الإقليميين. على أن تكون اللجنة المذكورة ملزمة بإيصال هذه الطلبات الاستشارية إلى المحكمة من دون مناقشتها، أي لا تكون إلا قناة لتمرير هذه الطلبات إلى المحكمة.

ب – استشارة المحكمة، بصورة أكبر، من طرف كل من مجلس الأمن والجمعية العامة حول المشاكل القانونية المتنازع بشأنها.

ج- ترخيص الجمعية العامة للأمين العام (الأمانة العامة) للأمم المتحدة، باستشارة المحكمة بشأن المسائل القانونية التي تبرز في مجال أنشطتها.

د- قيام الجمعية العامة للأمم المتحدة بطلب استشارة المحكمة بشأن ما إذا كانت الدولة التي فرضت عليها الجزاءات أو التدابير الواردة في ميثاق الأمم المتحدة، قد أوفت بشروط رفع تلك الجزاءات، وإمكانية تحديد إطار زمني لتطيق الجزاءات استناداً إلى أهدافها، بحيث ترفع الجزاءات بمجرد بلوغ الأهداف.

هـ – زيادة طلبات الآراء الاستشارية بشأن، الخلافات الدولية، واحترام حقوق الإنسان، وتشجيع التقدم، التي تُكون الخيوط التي تنسج معاً نسيج الأمن والسلام، والتي بفقدان أحدهما ينتقص هذا النسيج.

# المصادر

## أولاً: المصادر العربية.

### أ – الكتب:


1. القرآن الكريم.
2. د.إبراهيم أحمد شلبي، التنظيم الدولي، بيروت، 1984.
3. د.إبراهيم محمد العناني، التنظيم الدولي، القاهرة، 1975.
4. أبن منظور، لسان العرب، ج5، ط1، الدار المصرية للتأليف والترجمة.
5. د.أحمد أبو الوفا، المرافعات المدنية والتجارية، ط4، مصر، 1956.
6. د.أحمد أبو الوفا، مشكلة عدم الظهور أمام محكمة العدل الدولية: دراسة في إطار قانون الإجراءات الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1977.
7. د.أحمد ابو الوفا، الوسيط في قانون المنظمات الدولية، القاهرة، 1985–1986.
8. د.أحمد حسن الرشيدي، الوظيفة الإفتائية لمحكمة العدل الدولية ودورها في تفسير وتطوير سلطات واختصاصات الأجهزة السياسية للأمم المتحدة، الهيئة المصرية العامة للكتاب، 1993.
9. أحمد رضا، متن اللغة، مج2، دار مكتبة الحياة، بيروت، 1985.
10. د.إسماعيل الغزال، القانون الدولي العام، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر،1986.
11. بول روتيه، التنظيمات الدولية، ترجمة: أحمد رضا، مراجعة: د.عبد الله الأشعل، دار المعرفة، القاهرة، 1978.
12. حارث سليمان الفاروقي، المعجم القانوني، ط4، مكتبة لبنان، بيروت، 1982.
13. د.حامد سلطان، القانون الدولي العام وقت السلم، ط3، القاهرة، 1968.
14. د.خليل إسماعيل الحديثي، الوسيط في التنظيم الدولي، بغداد، 1991.
15. د. الخير قشي، غرف محكمة العدل الدولية ومدى ملاءمتها كبديل مؤقت لمحكمة العدل العربية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.
16. د.الخير قشي، المفاضلة بين الوسائل التحاكمية وغير التحاكمية لتسوية المنازعات الدولية، ط1، المؤسسة الجامعية للنشر والتوزيع، بيروت، 1999.

17. د.زكي هاشم، الأمم المتحدة، ط1، المطبعة العالمية، القاهرة، 1951.
18. د.سبعاوي إبراهيم الحسن، حل النزاعات بين الدول العربية: دراسة في القانون الدولي، دار الشؤون الثقافية العامة،بغداد،1987.
19. د.سعد بسيسو، محاضرات في القانون الدولي العام، بغداد، 1948–1949.
20. د.سيف الدين محمود المشهداني، السلطة التقديرية لمجلس الآمن واستخدامها في حالة العراق، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد،1999.
21. شارل روسو، القانون الدولي العام، ترجمة: شكر الله خليفة و عبد المحسن سعد، المؤسسة الأهلية للنشر والتوزيع، بيروت، 1987.
22. د.الشافعي محمد بشير، القانون الدولي العام في السلم والحرب، الإسكندرية، 1971.
23. د. صالح جواد الكاظم، دراسة في المنظمات الدولية، مطبعة الإرشاد، بغداد، 1975.
24. د. صبيح مسكوني، محكمة العدل الدولية والقانون الداخلي للمنظمات الدولية، مطبعة شفيق، بغداد ،1968.
25. د.عائشة راتب، التنظيم الدولي، الكتاب الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون تاريخ.
26. د.عبد الحسين القطيفي، القانون الدولي العام، ج[1] ، مطبعة العاني، بغداد،1970.
27. د.عبد العزيز محمد سرحان،مبادئ القانون الدولي العام،دار النهضة العربية، القاهرة،1980.
28. د.عبد الكريم علوان، الوسيط في القانون الدولي العام، ط[1]،عمان، 1997.
29. د.عزيز القاضي، تفسير مقررات المنظمات الدولية، المطبعة العالمية، القاهر،1971.
30. د.عصام العطية، القانون الدولي العام، ط[5] ، جامعة بغداد، 1992.
31. د.علي إبراهيم، القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.
32. د.علي إبراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ط[1] ،دار النهضة العربية، القاهرة،1995.
33. د.غازي حسن صباريني، الوجيز في مبادئ القانون الدولي العام، ط[1]، عمان،1992.
34. د.غسان الجندي، قانون المنظمات الدولية، الجامعة الأردنية، عمان، 1987.
35. د.فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، ط[2] ،دار النهضة العربية، القاهرة، 1981.
36. فنر زبن حسن الناصري، دور القضاء الدولي قي تسوية المنازعات الدولية،ط[1] ،دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد،1989.

37. د.فؤاد شباط و د.محمد عزيز شكري، القضاء الدولي، المطبعة الجديدة، دمشق، 1966.
38. محكمة العدل الدولية، تقارير عن الأحكام والفتاوى والأوامر، ترجمة: د.محمد عبد الله الدوري و د.جنان سكر، بغداد،1990.
39. محكمة العدل الدولية، مؤجز الأحكام والفتاوى والأوامر (1945–1991)، نيويورك، 1993.
40. د.محمد حافظ غانم، المنظمات الدولية،ط[3] ، القاهرة،1967
41. د.محمد الحسيني مصيلحي، المنظمات الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة،1989.
42. محمد الرازي،مختار الصحاح،دار الرسالة، الكويت، 1982.
43. د.محمد السعيد الدقاق، التنظيم الدولي، ط[4] ، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت،1982.
44. د.محمد السعيد الدقاق، مذكرات في العلاقات الدولية، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، بدون تاريخ.
45. د.محمد السعيد الدقاق،النظرية العامة لقرارات المنتظمات الدولية ودورها في إرساء قواعد القانون الدولي، منشاة المعارف، ألاسكندرية، 1973.
46. د.محمد صالح المسفر، منظمة الأمم المتحدة: خلفيات النشأة والمبادئ، ط[1] ، مكتبة دار الفتح، الدوحة،1997.
47. د.محمد طلعت الغنيمي، الغنيمي في التنظيم الدولي، مطبعة أطلس ، القاهرة،1974.
48. د.محمد المجذوب، الوسيط في القانون الدولي العام، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1999.
49. د.محمد مصطفى يونس، قانون التنظيم الدولي، ج[1] ،ط[1] ،جامعة الأزهر،1986.
50. د.محمد يوسف علوان، القانون الدولي العام، ط[1] ، جامعة اليرموك، الأردن، 1996.
51. المنجد في اللغة، ط[22] ، دار المشرق، بيروت،1986.
52. الموسوعة الفقهية، ج[1] ، ط[1] ، مطبعة الموسوعة الفقهية، الكويت، 1982.

**ب – البحوث والوثائق الدولية:**

1. د.إبراهيم شحاتة، محكمة العدل الدولية ومتطلبات تطوير نظامها، مجلة السياسة الدولية، مج[9] ،عدد 31 ،1973.
2. د. احمد ابو الوفا، الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية حول حكم المحكمة الإدارية للأمم المتحدة بشان الموظفين الدوليين، المجلة المصرية للقانون الدولي، مج[38] ،1982.

3. د.حامد سلطان، تفسير الاتفاقيات الدولية، المجلة المصرية للقانون الدولي، مج17، 1961.
4. د.الخير قشي، مفهوما المسالة والنزاع القانونيين في فتاوى المحكمة الدولية، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية لجامعة باتنة، الجزائر، العدد3 ،1995.
5. رشاد السيد، نظرات في جوانب من مساهمة محكمة العدل الدولية في تطوير قواعد القانون الدولي، مجلة دراسات :تصدر عن عمادة البحث العلمي، الجامعة الأردنية، عمان، المجلد20(أ)، العدد 4، تشرين الأول، 1993.
6. د. رشيد مجيد محمد الربيعي، تعديل ميثاق الأمم المتحدة: الإنجاز والطموح بشان تشكيل مجلس الآمن وعمله، مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، العددان الأول والثاني،2000.
7. د.سمعان بطرس فرج الله، تطور وظيفة الآمين العام للأمم المتحدة، المجلة المصرية للقانون الدولي، مج 21 ،1965.
8. د.عبد العزيز محمد سرحان، مساهمة القاضي عبد الحميد بدوي في فقه القانون الدولي، الجمعية المصرية للاقتصاد السياسي والإحصاء والتشريع، القاهرة، 1967.
9. المجلة الدولية للصليب الأحمر، عدد خاص بفتوى محكمة العدل الدولية بشان مشروعية الأسلحة النووية والقانون الدولي الإنساني، السنة العاشرة، العدد 53، كانون الثاني-شباط ،1997.
10. د.محمد سامي عبد الحميد، القيمة القانونية لقرارات المنظمات الدولية، المجلة المصرية للقانون الدولي، مج24 ،1968.
11. الأمم المتحدة، الجمعية العامة، الوثائق الرسمية، تقرير وحدة التفتيش المشتركة عن إقامة العدل في الأمم المتحدة لعام 2000، الدورة (55)، البند (118) من القائمة الأولية ، رقم الوثيقة (A/55/57 ).
12. الأمم المتحدة، الجمعية العامة، الوثائق الرسمية، الدورة (55)، البند (165) من جدول الأعمال، رقم الوثيقة (A/Res./55/159).
13. ميثاق الأمم المتحدة .

**ج - الرسائل الجامعية:**

1. خالد إبراهيم سليمان، اختصاص محكمة العدل الدولية بتفسير المعاهدات، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد،1996.

2. رشيد مجيد محمد الربيعي، دور محكمة العدل الدولية في تفسير ميثاق الأمم المتحدة وتطبيقه، رسالة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد،1997.
3. رشيد مجيد محمد الربيعي، مبدأ حسن النية في تنفيذ الالتزامات الدولية، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد،1983.
4. ياسين كريم محمد الحلفي، الهيئات الاستشارية ودورها في اتخاذ القرار: دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد،1990.

## ثانياً: المصادر الأجنبية

### أ - الكتب:

1. Ab-Saab,G.,Les Exceptions Preliminaires Dans La Procedure De La C.I.J., Edition A. Pedone, Paris, 1967.
2. Anand, A.P., Compulsory Jurisdiction Of The I.C.J., Publishing House, London,1975.
3. Bowett,H., The Law Of International Institutions, Stevens And Sons, London,1975.
4. Cot, J.R.Et Pellet, A., La Chart Des Nations Unies: Commentaire Article Par Article, Editions Economica, Paris, 1985.
5. Dictionnaire De La Terminologie Du Droit Internationale, Sirey, Paris, 1960.
Dubisson,M., La C.I.J., Librairie General Du Droit Et De Jurisprudence, Paris.1964.
Goodrich,L.M.And Hambro., E., Charter Of The United Nations: Commentary And Documents, London,1965.
8. Green,I.C.,International Law Through The Cases,3rd Ed, Stevens And Sons, London, 1970.
9. Hudson, M.O., International Tribunals:Past And Future, Washington, 1944.
10. Hudson, M.O., The P.C.I.J., Macmillan Company, New York, 1934.
11. Jenks, C.W, The Prospects Of International Adjudication, Stevens And Sons, London, 1964.
12. Jessup, P.,The Price Of International Justice, New York And London,1971.
13. Keith, K.J., The Extent Of The Advisory Jurisdiction Of The I.C.J., A.W. Sijthoff-Leyden, 1971.

14. Kelsen.H., The Law Of The United Nations, The Library Of World Affairs, New York, 1951.
15. Koskenniemi, M., Advisory Opinions Of The I.C.J.As An Instrument Of Preventive Diplomacy, Najeeb Al-N., Richard M., International Legal Issues Arising Under The United Nations Decade Of International Law, Martinus Nijhoff Publishers, The Hague, Boston-London,1995.
16. Lauterpacht, H., The Development Of International Law By The International Court, Stevens And Sons, London,1958.
17. Lauterphacht,H., The Function Of Law In International Community, Clarendon Press, Oxford,1933.
18. Lauterpacht, H., International Law, Vol.1, University Press, Cambridge,1970.
19. Pomerance, M., The Advisory Function Of The International Court In The League And United Nations, The John Hopkins Unies Press, Baltimore And London,1973.
20. Pratap,D., The Advisory Jurisdiction Of The International Court, Clarendon Press, Oxford, 1972.
21. Rosenne, Sh., The Law And Practice Of The International Court,Vol.2, A.W. Sijthoff-Leyden,1965.
22. Stark's, International Law, 12 Edition, Buterworths: London, Boston, Durban,...etc., 1994.

### ب - البحوث

1. Burrgenthal, T., The Inter-American Court Of Human Rights, A.J.I.L.Vol.76, No.2, 1932.
2. Gowlland-D.V., The Relationship Between The I.C.J. And The Security Council In The Light Of The Lockerbie Case, A.J.I.L., Vol.88, No.4, 1994.
3. Goodrich,L., The Nature Of Advisory Opinions Of The P.C.I.J., A.J.I.L., Vol.32, No.4, 1938.
4. Hambro, E., The Authority Of The Advisory Opinions Of The I.C.J., I.C.L.Q., Vol.3, 1954.
5. Hudson, M.O., The Effects Of Advisory Opinions Of The World Court, A.J.I.L.,Vol.42, No.4, 1948.

6. Http;//WWW.EJIL.Org., The Competence Of International Organizations And The Advisory Jurisdiction Of I.C.J., E.J.I.L., 1990-2000.
7. Http;//WWW.ICJ.Org./Igeneralinformation/.
8. Jenks. C.W., The Status Of International Organization In Relation To The I.C.J., T.G.S., Vol.32, 1946.
9. Jessup, P.C.,To Form A More Perfect United Nations, Rec. Des Cours, Vol.129, 1970.
10. Jully, L., Arbitration And Judicial Settlement : Recent Trends, A.J.I.L., Vol.48, No.3., 1954.
11. Negulesco, D., L'Evolution De La Procedure Des Avis Consultatifs De La C.P.J.I., Rec. Des Cours , Tome 57 ,1936
12. Rosenne, Sh., Controlling Interlocutory Aspects Of Proceedings In The I.C.J. ,A.J.I.L., vol.94, No.2, 2000.
13. Rosenne, Sh., Lexecation Et La Mise En Vigueur Des Decisions De La C.I.J., R.G.D.I.P., Tome XXIV,1953
14. Rosenne, Sh., On The Non-Use Of The Advisory Jurisdiction Of The I.C.J., B.Y.I.L., VOL.39, 1963.
15. Schwelb, E., The I.C.J. And The Human Rights Clauses Of The Charter , A.J.I.L., Vol.66, No.2, 1972.
16. Sohn, L., The Function Of International Arbitration Today, Rec. Des Cours, Vol.108, 1963.
17. Stone, J., The International Court And The World Crisis, Int.Conc., No.536, 1962.
18. Vallat ,F., The Competence Of The United Nations General Assembly, Rec. Des Cours,Vol.97,1959.
19. Visscher, Ch., De Les Avis Consultatifs De La C.P.J.I., Rec.Des Cours, Tome 26,1929.
20. Zacklin, R., The Problem Of Namibia In International Law, Rec. Des Cours, Vol.171, 1981.

### ج – الوثائق الدولية.


1. I.C.J.,Acts And Documents Concerning The Organization Of The Court,No.5: Charter Of The United Nations, Statute And Rules Of Court And Other Documents, 1989.
2. I.C.J. Reports Of Judgements, Advisory Opinions And Orders.
3. I.C.J. Year Book, 1996-1997.
4. Repertory Of Practice Of U.N.Organs, Vol.V, 1955.
5. Yearbook Of The U.N., Vol.50, 1996.

# فهرس المحتويات

اعترف ميثاق الأمم المتحدة بحق إصدار آراء استشارية قانونية من جانب محكمة العدل الدولية، وقام النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية بتنظيم عمل المحكمة في هذا الشأن. والاختصاص الاستشاري لمحكمة العدل الدولية، يعد سلطة قانونية تقوم بموجبها المحكمة بإعطاء رأي استشاري – والذي هو عبارة عن تعبير غير ملزم عن حكم القانون الدولي – بناءً على طلب يقدم إليها من الجهات التي خولها ميثاق الأمم المتحدة حق استشارة المحكمة بشأن المسائل القانونية التي تثار في نطاق أنشطتها. وقد صمم الاختصاص المذكور لمساعدة أجهزة الأمم المتحدة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها، للقيام بمهامها من خلال فتح المجال أمام القانون لينطق حكمه في المسائل القانونية التي تبرز في مجال عملها. ولمحكمة العدل الدولية، من خلال آرائها الاستشارية، اختصاص تفسير المعاهدات الدولية، وقد أكدت المحكمة المذكورة، أهمية الاختصاص الاستشاري للأجهزة القضائية الدولية، الذي يجسد حقيقة العلاقة القائمة بين الجهاز القضائي من جانب والمنظمة الدولية التي ينتمي إليها هذا الجهاز من جانب آخر.

وقد أثبتت الآراء الاستشارية لمحكمة العدل الدولية أن لها قدرة كبيرة على إزالة أسباب التوتر وحسم النزاعات ذات الطبيعة المختلطة السياسية والقانونية، ووضع الحلول المناسبة للأزمات الدولية قبل وصولها إلى حد العنف المسلح، لما لهذه الآراء من سلطة إقناعية كبيرة ومرنة. وهنا يبرز دور الآراء الاستشارية في مجال الدبلوماسية الوقائية للأمم المتحدة.

ونتمنى أن يسهم عمل محكمة العدل الدولية في قيام قضاء دولي بالمعنى الحقيقي، يسهم في إرساء دعائم الأمن والسلم الدوليين، وينشر العدالة في أرجاء العالم كافة، ويعطي كل ذي حق حقه استناداً إلى "قوة الحجة" وليس "حجة القوة".


ISBN 978-614-401-618-3



منشورات الحلبي الحقوقية

فرع أول: بناية الزين - شارع القنطاري - قرب تلفزيون إخبارية المستقبل
هاتف: 364561 (1-961+) هاتف خليوي: 640821 - 640544 (3-961+)
فرع ثانٍ: سوديكو سكوير هاتف: 612632 (1-961+) - فاكس: 612633 (1-961+)
ص.ب. 11/0475 بيروت - لبنان
E-mail: elhalabi@terra.net.lb - www.halabi-lp.com